



Universidad Nacional Autónoma de México

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

ACATLAN

7857281-4

LA EXPROPIACION POR CAUSA DE UTILIDAD PUBLICA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

JOSE DE JESUS GONZALEZ LOPEZ

ASESOR: LIC. EDUARDO SADOT MORALES FIGUEROA

SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO

AGOSTO DE 1985

M-0035277



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A G R A D E C I M I E N T O

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO,
BALUARTE INMACULADO DE LAS INSTITUCIONES
NACIONALES Y VENERO PRINCIPAL DE DONDE
EMERGE Y SE PROYECTA LA CULTURA NACIONAL A
TODO EL HORIZONTE QUE ES NUESTRA AMERICA,
A QUIEN AGRADEZCO EL HABER DISFRUTADO
DE LA AMBROSIA QUE DIMANA DE SU SENO
Y SER PARTE INTEGRANTE DE SU COMUNIDAD,
A QUIEN CORRESPONDE ENALTECER DESDE SU
PROPIA POSICION ESTA NUESTRA PATRIA.

C O N T E N I D O .

INTRODUCCION.	Página
	ix

PRIMERA PARTE.

CAPITULO

I LA PROPIEDAD.

1.1	CONCEPTO	1
1.2	TEORIAS QUE PRETENDEN LEGITIMAR EL DERECHO DE PROPIEDAD.	5
1.2.1	TEORIAS CLASICAS.	6
1.2.1.1	LA OCUPACION.	6
1.2.1.2	EL TRABAJO	7
1.2.1.3	LA CONVENCION	8
1.2.1.4	LA LEY CIVIL	10
1.2.2	TEORIAS MODERNAS	13
1.2.2.1	DE ORDEN RACIONAL	13
1.2.2.2	DE ORDEN SOCIOLOGICO	14

CAPITULO

II LOS OBJETOS QUE PUEDEN QUEDAR SUJETOS A PROPIEDAD.

2.1	LAS COSAS	16
2.2	LOS BIENES	18
2.3	EL CUERPO HUMANO	19

CAPITULO

III EVOLUCION POSITIVA DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

3.1	LA PROPIEDAD EN EL DERECHO ROMANO.	21
3.1.1	CARACTERISTICAS DE LA PROPIEDAD	21
3.1.2	LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.	22
3.1.3	ORGANIZACION ROMANA DE LA PROPIEDAD.	25
3.2	LA CONCEPCION CLASICA DE LA PROPIEDAD. DOCTRINA FRANCESA.	28

M-0035242

3.2.1	ELEMENTOS Y CARACTERISTICAS DEL DERECHO DE PROPIEDAD.	28
3.2.2	LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.	30
3.3	LA PROPIEDAD EN EL DERECHO ALEMAN.	31
3.4.	EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928.	32
C A P I T U L O		
IV	LA PROPIEDAD COMO FUNCION SOCIAL	36
C A P I T U L O		
V	LAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCION RELATIVAS A LA PROPIEDAD.	39
C A P I T U L O		
VI	LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.	
6.1	DEFINICION	47
6.2	LA FACULTAD CONSTITUCIONAL A LA IMPOSICION DE LIMITACIONES A LA PROPIEDAD - PRIVADA.	50
6.3	CLASIFICACION DE LAS LIMITACIONES IMPUESTAS AL DERECHO DE PROPIEDAD.	52
SEGUNDA PARTE.		
C A P I T U L O		
I	LA EXPROPIACION	
1.1	CONCEPTO	57
1.2	NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO EXPROPIATORIO.	64
1.3	DOCTRINAS QUE JUSTIFICAN A LA EXPROPIACION	68
1.3.1	TEORIAS DE CARACTER RACIONAL QUE JUSTIFICAN A LA EXPROPIACION.	69
1.3.1.1	TEORIA DE LA COLISION - DE DERECHOS.	69

1.3.1.2	TEORIA DE LA FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD.	69
1.3.1.3	TEORIA DE LA RESERVA.	70
1.3.2	TEORIAS DE NATURALEZA JURIDICA - QUE PRETENDEN JUSTIFICAR LA EXPROPIACION.	70
1.3.2.1	TEORIA DEL DOMINIO EMINENTE.	70
1.3.2.2	TEORIA DE LOS FINES DEL ESTADO.	71
1.4	PANORAMA HISTORICO DEL ACTO EXPROPIATORIO.	72
1.4.1	PANORAMA GENERAL	72
1.4.2	ANTECEDENTES NACIONALES.	75
1.4.3	DISPOSICIONES VIGENTES SOBRE EXPROPIACION PARA EL DISTRITO FEDERAL Y EN MATERIA FEDERAL.	77
1.5	DIFERENCIAS ENTRE LIMITACIONES A LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION.	80
1.6	LA EXPROPIACION UNA GARANTIA AL DERECHO DE PROPIEDAD.	81
C A P I T U L O		
II	LOS SUJETOS EXPROPIANTES	83
C A P I T U L O		
III	LOS BIENES SUJETOS A UN ACTO DE EXPROPIACION.	92
C A P I T U L O		
IV	LOS ELEMENTOS DEL ACTO EXPROPIATORIO.	
4.1	LA UTILIDAD PUBLICA.	103
4.1.1	CONCEPTO	103
4.1.2	LA CALIFICACION DE LA UTILIDAD PUBLICA.	109
4.1.2.1	A QUIEN CORRESPONDE LA CALIFICACION	109

4.1.2.2	COMO HA DE HACERSE LA CALIFICACION.	111
4.2	LA INDEMNIZACION	116
4.2.1	LA INDEMNIZACION UNA GARANTIA A LA PROPIEDAD.	116
4.2.2	MOMENTO EN QUE DEBE HACERSE EL PAGO DE LA INDEMNIZACION.	118
4.2.3	FIJACION DEL MONTO DE LA INDEMNIZACION.	122
4.2.4	ESPECIE EN QUE DEBE HACERSE EL PAGO.	126

CAPITULO

V LA REVOCACION Y EL DERECHO A LA REVERSION.

5.1	EL RECURSO DE REVOCACION.	129
5.1.1	CONCEPTO	129
5.1.2	EL RECURSO DE REVOCACION EN LA LEY DE EXPROPIACION.	130
5.2	LA REVERSION	133
5.2.1	CONCEPTO	133
5.2.2	PRESUPUESTOS Y EXTENSION DEL DERECHO DE REVERSION.	135
5.2.3	TITULAR DE LA ACCION AL DERECHO DE REVERSION.	137
5.2.4	LA REVERSION EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.	138

CAPITULO

VI LA EXPROPIACION Y OTRAS INSTITUCIONES ADMINISTRATIVAS.

6.1	LA REQUISICION Y LA EXPROPIACION	141
6.1.1	CONCEPTO Y ANTECEDENTES HISTORICOS.	141
6.1.2	LA REQUISICION EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.	144
6.1.3	DIFERENCIAS ENTRE REQUISICION Y EXPROPIACION.	150
6.2	EXPROPIACION Y NACIONALIZACION.	150

6.2.1	LA NACIONALIZACION	150
6.2.2	LA NACIONALIZACION EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.	152
6.2.3	EXPROPIACION Y NACIONALIZACION	155
6.3	EXPROPIACION Y CONFISCACION.	156
6.3.1	LA CONFISCACION	156
6.3.2	LA CONFISCACION EN EL SISTEMA JURIDICO NACIONAL.	158
6.3.3	EL DECOMISO.	159
6.3.4	DIFERENCIAS ENTRE EXPROPIACION Y CONFISCACION.	160
	CONCLUSIONES.	161
	BIBLIOGRAFIA.	180

I N T R O D U C C I O N .

El Estado moderno, tiene actualmente un mayor número de atribuciones, ya no se limita exclusivamente a conservar el orden y la seguridad social, - su perspectiva de acción se ensancha, los cuerpos legales que norman la actividad del Poder Ejecutivo son abundantes, incrementándose constantemente el número de ellos. En el ámbito de atribuciones del Estado, se comprenden actualmente no sólo las de policía, que tienden a procurar el orden y armonía del cuerpo social, sino también como complemento de ésta, la defensa nacional; la impartición de la educación; la prestación de servicios públicos; la investigación científica y tecnológica; el mantenimiento del equilibrio económico del país; así como la producción y distribución de bienes, tan so lo por señalar algunas, porque sería tanto como imposible enumerar todas.

Para el cumplimiento de estas atribuciones, el Estado necesita de bienes, los cuales pueden encontrarse dentro del patrimonio de los Organismos Públicos que lo conforman; de no ser así, imperiosamente debe acudir a los bienes de propiedad privada, en busca de los específica y estrictamente indicados para el cumplimiento de sus asignaciones.

El medio por el cual el Estado ha venido adquiriendo los bienes de propiedad privada es la expropiación, ya que representa para él las mejores ventajas.

Si es verdad que, el Estado cuenta con la potestad de emitir por conducto de la Administración Pública el decreto expropiatorio, por el cual se - afecta la propiedad particular cambiándola al régimen de propiedad pública, no es la expropiación una facultad plena, absoluta e ilimitada, sino que és ta cuenta con elementos de existencia estrictamente necesarios, que se han determinado como la necesidad de la utilidad pública y el deber de cubrir - al afectado una cantidad por concepto de indemnización por el desapoderamiento de la propiedad.

La expropiación es una institución jurídica de eminente aplicación social, puesto que su ejercicio, que niega al Derecho de propiedad, responde necesariamente al cumplimiento de objetivos que proporcionen un beneficio a la colectividad. Pero no siempre los funcionarios despliegan sus actividades al estricto cumplimiento de sus facultades, y encuentran en la expropiación el elemento adecuado para satisfacer sus intereses económicos o para

justificarse políticamente ante la sociedad como un medio de propaganda de carácter popular; para tal propósito han procedido a encubrir sus actuaciones con aparente legalidad, para privar de esta forma a los particulares de los bienes, que son importantes a sus intereses, desvirtuando sustancialmente la naturaleza de la institución.

Tratando de llegar a un conocimiento completo de la expropiación, es de cir, conocer la justificación de su existencia; los elementos necesarios para su aparición y ejercicio, para que permanezca invariable en sus objetivos; que en su ejercicio se respeten las exigencias establecidas en las leyes, es que se procede a la elaboración del presente trabajo. Además de de terminar que su aplicación no debe ser ventajosa para ninguna de las partes que intervienen.

Para conocer la institución de la expropiación, es necesario determinar qué es la propiedad, por ello en la primera parte del presente trabajo se efectúa un estudio del término propiedad, diferenciándolo del término dominio con el cual se le confunde; pasando posteriormente a señalar las doctrinas de índole filosóficas más importantes que han surgido para dar al Derecho de propiedad los fundamentos indispensables a su existencia.

En esta parte del trabajo, se hace una enumeración de las cosas sobre las que se puede ejercer el Derecho de propiedad, pasando luego a señalar los principales sistemas jurídicos, que han servido al mexicano para la organización del régimen de propiedad, tanto Federal como Locales.

El Capítulo Quinto se dedica, al estudio de las disposiciones de carácter constitucional que son fundamento de la organización de la propiedad en el país, y pauta para la reglamentación del Derecho de propiedad por parte del Congreso de la Unión y las Legislaturas locales, en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones.

En el último capítulo se realiza un estudio de lo que se entiende jurídicamente por limitaciones a la propiedad y una comparación con la expropiación, debido a que con frecuencia se les confunde, aunque guardan completa independencia.

Con este parámetro de carácter teórico se pretenden dar las bases suficientes, pasadas y contemporáneas, que son soporte del Derecho de propiedad, y tener completo conocimiento de lo que por tal se entiende, y las formas como en los principales sistemas legales se le ha reglamentado.

En la segunda parte, que corresponde precisamente al estudio de la ex--

propiación, se procede a encuadrar el acto expropiatorio, dentro del panorama general del Derecho, procediendo a señalar la justificación racional de su existencia y diferenciarlo de las instituciones que presentan semejanzas con él, como son la Requisición, la Nacionalización y la Confiscación.

Se determinan los objetos sometidos al sistema de propiedad privada, sobre los cuales se puede ejercer el acto de expropiación, cambiando por ello el régimen de su existencia y regulación, así como las autoridades que tienen intervención en el proceso expropiatorio.

En el Cuarto Capítulo, se hace el estudio de la utilidad pública, señalada como el primer elemento esencial para la procedencia de una expropiación, indicándose lo que debe entenderse por utilidad pública, de acuerdo con los más importantes exponentes y las principales Tesis de la Suprema Corte de Justicia, y diferenciándola de utilidad social y utilidad nacional; señalándose la manera específica como se realiza la calificación de la utilidad y al Poder a quién corresponde. Respecto de la indemnización, que es el segundo elemento de existencia, se indica el momento en que ha de hacerse y -- las bases constitucionales y legales para determinar el monto y la especie en que ha de hacerse el pago.

Asimismo, se realiza un análisis de los medios de defensa consignados en la Ley de Expropiación en favor del afectado, oponibles ante la autoridad que conoce del procedimiento de expropiación.

Son fuentes para la elaboración del presente trabajo, los Autores que mayor peso han ejercido en la Doctrina Jurídica Internacional con sus teorías y exposiciones.

Respecto de la expropiación, el estudio se nutre con las Tesis Jurisprudenciales y Tesis aisladas, emitidas por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La Ley de Expropiación que se analiza en el presente trabajo es la del 23 de Noviembre de 1936, de carácter federal en los casos en que se tienda a alcanzar un fin cuyo cumplimiento corresponde a la Federación y de carácter local para el Distrito Federal.

PRIMERA PARTE

CAPITULO I

L A P R O P I E D A D .

I.I. CONCEPTO.

Urgente es que, antes de iniciar el estudio de una materia, se proceda a precisar los términos que puedan conducir a confusión y errores, y - por ello el conocimiento sea impreciso e inexacto.

Con frecuencia en la legislación se encuentran conflictos en cuanto a determinar el término preciso que se debe emplear para designar a la relación que mantiene el hombre con las cosas de la naturaleza de las que se sirve, y así aparece la confusión de designar a ésta como dominio o como propiedad. En algunas legislaciones como la española, el Legislativo ha optado por la utilización de la expresión dominio; en cambio el legislador mexicano se ha inclinado por el de propiedad, aunque se sigue confundiendo el término, ya que emplea la voz dominio en ocasiones como: - dominio público, dominio privado, dominio de la federación y dominio de los Estados, que revelan la ambigüedad en el significado de las voces y - hasta llegan a tomarse como sinónimas, como sucede en la Fracción I del Artículo 3042 del Código Civil, que establece que en el Registro Público de la Propiedad Inmueble se inscribirán, los títulos por los cuales se cree, declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, limite, grave o extinga el dominio, posesión originaria y los demás derechos reales sobre in--muebles.

Y no sólo en el contorno jurídico se presenta la confusión, sino también en el lenguaje cotidiano se utilizan indistintamente, por lo que merece un análisis cada término a fin de deslindar significados y optar por el mejor.

La palabra dominio procede de la voz latina dominus, que significa -

señor, y ambos se derivan de domus: casa; se designó con ese término a todos los bienes pertenecientes a una casa y sobre los cuales el padre de familia ejercía autoridad, aunque no precisamente todos los bienes fueran de su propiedad.

Entre los romanos la palabra dominio tuvo una connotación más extensa que el de propiedad, a la que se dio un significado más preciso.¹

El dominio es término más general, ya que con él se comprendía tanto al dominio directo como al dominio útil y con la propiedad sólo se designa al dominio directo.²

Es decir que la relación directa que un individuo tiene sobre una cosa y por la cual ésta se encuentra sometida a aquél, se conoce como dominio; si esta dominación está legitimada por justo título recibe el nombre de propiedad, quien tiene ésta puede ceder la utilidad, aprovechamiento o disfrute de la misma, y aún la titularidad del bien: quien tiene únicamente una dominación de hecho se le conoce como poseedor. El dominio manifiesta una vinculación muy amplia con relación a la propiedad. Para los romanos toda propiedad era dominio, pero no todo dominio es considerado propiedad.

El código de las Partidas utiliza sinónimamente ambas voces, y aunque no utiliza precisamente la palabra dominio, lo sustituye por señorío, señalando: " Señorío es, poder que ome ha en su cosa de fazer della e en ella lo que quisiere, segund dios, e segund fuero." ³

Modernamente, Gumercindo de Azcárate, Felipe Sánchez Román y De Diego, también señalan por su parte que existen diferencias entre ambos términos, dando un sentido más amplio a la propiedad y restringiendo el del dominio. Con la palabra propiedad, se designa toda relación que puede existir entre el hombre y los seres de la naturaleza; mientras que el vocablo dominio se debe aplicar al poder pleno, indiviso e ilimitado de la persona sobre una cosa del mundo exterior; así, no toda propiedad es dominio,

(1) Castán Tobeñas, José. 1943. Derecho Civil Español Común y Foral. V. - II. Madrid. Instituto Editorial Reus. Sexta Edición, pág. 55.

(2) Sánchez Román, Felipe. 1900. Estudios de Derecho Civil. V. III, Madrid. Librería de Victoriano Suárez, pág. 78.

(3) Las Siete Partidas. 1844. Barcelona. Imprenta de Antonio Berqués. Traducción de Ignacio Sanponte y Barba y otros. Tomo II, Tercera Partida Título XXVIII, Ley Primera. pág. 740 y 741.

pero éste en cambio constituye una especie o clase de la propiedad.⁴

Una última concepción doctrinaria de estos términos, señala que no -- existe diferencia alguna entre el contenido de ambas palabras, sino simplemente desde el punto de vista que se tome. La propiedad tiene una con notación jurídico-económica, mientras que el dominio es un concepto técni camente jurídico. La palabra dominio tiene un sentido predominantemente subjetivo, pues implica la potestad que sobre la cosa corresponde al titular; la palabra propiedad lo tiene predominantemente objetivo, acentuando la relación de pertenencia de la cosa a la persona.⁵

En la legislación mexicana se ha empleado el término propiedad para -- designar este tipo de relaciones, y es en verdad acertada esta decisión, -- en virtud de que las voces dominio y propiedad no son sinónimas, ya que admiten una clasificación, surgiendo el dominio como término más amplio: -- aparece el dominio sobre una cosa, cuando se utiliza, aprovecha o detenta, se tiene un control o dominación; cuando tal aprovechamiento o detenta -- ción se realiza bajo un título o legitimación se convierte en propiedad, por tanto ésta es una especie del dominio.

Propiedad es la relación en que se encuentran las cosas con las perso -- nas, consistiendo esta relación en la adherencia de carácter moral o ima -- ginario de las primeras con las segundas y que tiene su razón de ser en -- la necesidad que tiene el hombre de utilizarlas como satisfactores o como instrumentos para lograr su subsistencia.

Etimológicamente la palabra propiedad procede de la palabra latina -- propietas, que deriva de propium, lo cual significa lo que pertenece a -- una persona o es propio de ella, de la cual también se desprende la con -- cepción de cerca, denotando unión o adherencia no física, sino ideal de -- las cosas hacia las personas.

La vinculación de las cosas a las personas presenta dos particularida -- des: primero la exclusividad,⁶ puesto que lo que se encuentra ligado a -- un sujeto, no lo está a otro; en segundo lugar se encuentra una relación -- jerárquica de inferior a superior,⁷ consistiendo ésta en el sometimiento

(4) Castán Tobeñas, José. loc. cit.

(5) idem.

(6) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 16

(7) Giner, Francisco, 1875. Estudios Jurídicos y Políticos. Madrid. Li -- brería de Victoriano Suárez. pág. 11.

del objeto unido, al sujeto a quien queda unido o en quien radica la propiedad. La propiedad encuentra su justificación como un medio o instrumento para la existencia del hombre,⁸ y la cual existirá en cuanto ella - representa la relación indispensable entre el hombre y la naturaleza, vínculo del cual el primero puede satisfacer sus necesidades con la utilidad que le proporcionan las cosas.⁹

En el contorno jurídico, este mismo término puede considerarse desde dos ángulos: como un derecho subjetivo y como un derecho objetivo. Tomando a la propiedad en el primer sentido, en el de un derecho subjetivo, -- aparecen dos opciones:

La primera que surge con el nombre de Derecho a la propiedad; se considera como un derecho innato, natural o esencial que tienen todos los -- hombres;¹⁰ consistiendo en la facultad de aprovecharse de los bienes materiales, para procurarse las cualidades que ellos poseen; apropiación -- que se realiza mediante la actividad que el hombre despliega¹¹ y con el propósito de cumplir con sus fines racionales.¹² Se entiende también, -- complementando la anterior idea, como el derecho de ser propietario in potentia,¹³ igual en todos los seres humanos, los cuales lo adquieren por -- el solo hecho de venir a la existencia.

La segunda concepción es el Derecho de propiedad. Debe considerarse -- éste como la actuación o el ejercicio del Derecho a la propiedad. Se -- considera como un derecho adquirido, como la culminación de una posibilidad -- y no como una mera expectativa.¹⁴ Esta acepción es muy discutida, apareciendo innumerables concepciones, cambiando éstas según la época y la teoría filosófica-económica predominante.

Santo Tomás lo define como el *Ius disponendi et dispensandi*, agregando que: "tal derecho ha de ejercitarse según los designios de dios, la na-

(8) Aristóteles. 1982. La Política. México. Espasa Calpe. Decimoquinta Edición. pág. 25.

(9) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 17.

(10) Muñoz, Luis. 1953. Comentarios a los Códigos Civiles de España e Hispanoamérica. México. Ediciones Jurídicas Herrero. pág. 247.

(11) Giner, Francisco. op. cit., pág. 30

(12) *ibid.*, pág. 8.

(13) Muñoz, Luis. op. cit., pág. 246.

(14) *idem.*

turalaleza racional y social del hombre y las leyes del estado."¹⁵ Por su parte el Rey Alfonso IX el Sabio, lo concibe en las partidas como; el "poder que ome ha en su cosa de fazer della, e en ella lo que quisiere, segund dios, e segund fuero."¹⁶ En las líneas siguientes se estudiarán en particular las principales teorías que pretenden fundamentar el Derecho de propiedad.

Considerada la propiedad como un derecho objetivo, se entiende éste, como el conjunto de todas las disposiciones que regulan el Derecho de propiedad, y que hace referencia a sus condiciones, contenido, adquisición, limitaciones, desmembración, pérdida y demás regulaciones que sobre la propiedad se pudieran realizar. Se conoce a este derecho como Derecho de la propiedad y constituye una de las más importantes porciones del Derecho civil.¹⁷

Disfrutando ya el hombre de los bienes necesarios para su subsistencia, y mejor dicho, aprovechándose de las utilidades que le proporcionan -- las cosas, el término que debe aplicarse correctamente debe ser Derecho de propiedad.

Es la propiedad un Derecho real que no es posible pasar desapercibido, pero ¿tiene este derecho un fundamento filosófico-jurídico suficiente para sostener la estructura social que sobre él se levanta ?, porque de la existencia de esta institución, depende la subsistencia del orden social, por ser la propiedad una de las bases fundamentales de éste.

I.2 TEORIAS QUE PRETENDEN LEGITIMAR EL DERECHO DE PROPIEDAD.

Las teorías que pretenden encontrar un fundamento a la propiedad suelen clasificarse en dos grupos; las primeras llamadas Clásicas, que pretenden justificar la propiedad en un simple acto individual o en uno de carácter social y las Teorías Modernas, las cuales se proponen buscar a la propiedad un principio de orden racional, o bien un principio de orden sociológico.

(15) Enciclopedia Universal Ilustrada. 1975. Madrid, Espasa Calpe. Tomo - XLVII. pág. 901.

(16) Las Siete Partidas. loc. cit.

(17) Ahrens, Enrique. 1876. Derecho Natural. Madrid. Bailly Bailliere, S.A. Traducción de Rodríguez o Atelano y M. R. de Asensi. Sexta Edición. - Pág. 374.

I.2.I. TEORIAS CLASICAS.

Dentro de estas teorías, las que pretenden justificar la propiedad en un hecho individual, son conocidas con el nombre de la Ocupación y la Del Trabajo. Son la Convención y La Ley quienes la pretenden justificar en un hecho de carácter social.

I.2.I.I LA OCUPACION

Esta teoría es la más antigua, surgiendo en el Derecho Romano; ya el Emperador Justiniano señaló: "QUOD EMIN NULLIUS EST; ID RATIONE NATURALI OCUPANTI CONCEDITUR".¹⁸ Más recientemente esta teoría fue defendida por Grocio y Puffendorf.¹⁹ Esta teoría parte del hecho de que las cosas eran NULLIUS y comunes, y de la existencia de un estado de naturaleza o de aislamiento y antisociedad de los hombres; estado en el cual sólo se precisaba apropiarse de las cosas, ocupándolas mediante un esfuerzo individual y de carácter físico, imprimiendo en ellas el sello de la personalidad del ocupante; ocupación que aún con el rasgo de pasajera y transitoria, tendió a convertirse en definitiva y permanente, bajo la garantía del respeto de todos, a las ocupaciones realizadas por los demás hombres con la aparición del Estado Social, en el cual se justifica la propiedad de cada uno.²⁰

Las objeciones que se plantean a la anterior teoría son las siguientes:

a) Puede justificar esta teoría cuando menos el origen histórico del Derecho de propiedad, pero no es suficiente para determinar su base racional.

b) Se señala un estado de naturaleza o estado de aislamiento en la vida de los hombres, cuando es un dogma de la ciencia el estado social como inherente a la naturaleza humana, quedando desmentido tal estado de naturaleza por la razón y por la historia, considerando que la naturaleza-

(18) "Lo que no tiene dueño, por razón natural se le concede al que lo ocupa" Justiniano. 1897. El Digesto del Emperador Justiniano. Barcelona. Imprenta de Redondo y Xumetra, por Ildefonso L. García del Corral. Tomo III, Libro 41, título I, Frac. 3 pág. 299.

za humana es muy débil y desprotegida con relación a otros animales: que a un infante le sería imposible la subsistencia solo; que el hombre muestra sentimientos innatos de benevolencia, compasión y amor que son signos contrarios al aislamiento; que es el único de los animales que posee el lenguaje, que es medio de comunicación y sociabilidad;²¹ que el hombre es un ser sociable por naturaleza y busca la unión y acercamiento con sus semejantes, como lo muestra la prehistoria, señalando que desde las épocas más remotas el hombre ha vivido en familia, la cual ha sido base para la integración de clanes y de tribus.

c) La ocupación no sirve para fundamentar el Derecho de propiedad en sí mismo, ya que el derecho no puede descansar en un hecho arbitrario, cuya estabilidad sólo dependería de la fuerza.

d) La ocupación no es más que un hecho y los hechos por sí solos nunca originan derechos.

e) El fundamento de esta teoría sería el derecho del más fuerte y no el del primer ocupante.²²

I.2.I.2. EL TRABAJO.

Esta teoría viene a revolucionar la anterior concepción, moralizándola y tratando de alejar el carácter violento que contiene. Según esta teoría, la ocupación no tiene valor propio como fundamento de la propiedad.

Son sostenedores de esta hipótesis Adam Smith, St. Mill, Bastiat, Comte, Ancillon, Caussin, Balmes, Thiers, Portalis, Treillard y demás redactores del Código Civil Francés;²³ señalan que nada imprime mejor la personalidad del sujeto sobre las cosas que ocupa que el trabajo, produciendo en los objetos una especie de creación que sólo a él le pertenece, como consecuencia del esfuerzo impreso sobre las cosas. La ocupación únicamente otorga la posesión, mas si a la ocupación se une el trabajo, se - -

(19) Muñoz, Luis. op. cit., pág. 249.

(20) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 18 y 19.

(21) Aristóteles. op. cit., pág. 23.

(22) Santamaría de Paredes, Vicente. 1874. La Defensa del Derecho de Propiedad y sus Relaciones con el Trabajo. Madrid. Colegio Nacional de Sordomudos y Ciegos. pág. 43.

(23) Sánchez Román, Felipe. op. cit., págs. 20 y 21.

transforma en propiedad, la cual se extiende y proyecta hasta donde el -- trabajo llegue.²⁴ Lo que pretende esta teoría, es considerar al trabajo como causa eficiente de la propiedad.

Las objeciones que se hacen valer contra esta teoría son las siguientes :

a) Todas las argumentaciones señaladas para la ocupación, ya que en ésta, tiene el trabajo su base primera.

b) Que del trabajo no puede decirse propiamente que crea, sino que a lo sumo transforma.

c) El trabajo supone ya el Derecho de propiedad, puesto que para trabajar se hacen indispensables materias primas, herramientas, tierra u -- otros elementos, los cuales deben ser ya propiedad del trabajador.

d) Si fuese el trabajo el fundamento de la propiedad, carecerían de ella aquellos individuos incapacitados para trabajar, quienes no podrían llegar a ser nunca propietarios.

e) Si bien el trabajo puede considerarse uno de los medios más legítimos para poder adquirir la propiedad, esto mismo revela que no puede ser su fundamento, sino un medio para lograrla.²⁵

I.2.1.3. LA CONVENCION

Esta teoría, así como la siguiente, no buscan como las dos anteriores el fundamento de la propiedad en un hecho individual y aislado, sino en un acto de carácter social.

Se apoya esta teoría, en el supuesto estado de aislamiento o antisociedad, en el cual los hombres no tenían trabas y ocuparon todas las cosas que cada individuo quería, hasta que el contacto de unos con otros y la semejanza de intereses por las mismas cosas, les hizo convenir a renunciar a las ya ocupadas o apropiadas por los demás, a merced de obtener igual respeto sobre los objetos que cada uno había ocupado. Tiene apoyo primeramente esta hipótesis en la ocupación, pero como ésta fuera insufi-

(24) Locke, J. J. Rousseau, los fisiócratas. Enciclopedia Universal, op. cit., pág. 914.

(25) Santamaría de Paderes, Vicente. op. cit., pág. 46.

(26) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 23.

ciente, se recurre a completarla con un pacto o convenio de naturaleza social, que al mismo tiempo que erige la sociedad, estableció la propiedad.²⁶

Antes del pacto social, los bienes eran tenidos en la calidad de posesión; con el surgimiento de la sociedad, la posesión se transforma en propiedad, la que primeramente recae en el soberano y quien después, mediante una cesión se reintegra a los particulares sus bienes bajo el título de propiedad, plenamente garantizada por la sociedad.²⁷

Kant, no encontrando suficientes los razonamientos anteriores sobre la ocupación y el trabajo para justificar el Derecho de propiedad, elabora un nuevo argumento, aunque tomando a las anteriores por fundamento.

Kant distingue entre la propiedad que llama provisoria, la cual se produce por la aplicación del trabajo sobre una cosa y la propiedad intelectual, que equivale al imperio de la personalidad humana sobre las cosas, objetos mismos de la propiedad. Estas dos propiedades: la provisoria y la intelectual, unidas constituyen la propiedad definitiva. Faltando alguna de las dos, no aparece la propiedad definitiva: si falta el trabajo, no hay legitimidad y no surge la propiedad provisoria; si acaso faltara la propiedad intelectual, tampoco llegará a crearse la definitiva, porque ha de tenerse sobre cosas inferiores al hombre, nunca iguales o superiores. Cuando se conjugan los dos elementos señalados y además a posteriori la tolerancia mutua (esto significa el respeto recíproco entre los ciudadanos al Derecho de propiedad de cada uno, llamada convención) surge completa la idea de la propiedad como principio y como derecho.²⁸

Pueden encontrarse en esta idea los siguientes elementos: la naturaleza humana como fundamento del Derecho de propiedad; el trabajo como preparación; el reconocimiento de ser superiores sobre los objetos que se domina y por último la convención como garantía del Derecho de propiedad.²⁹

Se expone contra esta teoría lo siguiente:

a) Las mismas razones que se invocan contra los sistemas de la ocupación y el trabajo que son sus fundamentos.

(27) Rousseau, Juan Jacobo. 1979. El Contrato Social. México. Editorial Porrúa. Libro I, Capítulo IX. pág. 12 y 13. Sexta Edición.

(28) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 24

(29) idem.

b) Parte del estado de naturaleza de los hombres, el cual es falso.

c) El convenio carece por completo de justificación histórica. ¿Cuándo fue realizado?, ¿Cuáles son sus cláusulas?, ¿Dónde se realizó?, ¿En qué idioma se realizó la redacción?, ¿Tiene algún término?, ¿Tiene alguna condición?³⁰

d) De existir ese pacto, sólo obligaría a los que convinieron, pero no a quienes no participaron en él.³¹

e) Se considera dicho acuerdo producto de un consentimiento tácito - por parte de los asociados, pero no se ha demostrado aún, ni siquiera acreditado que reúne las condiciones necesarias para obtener eficacia jurídica y fundar en él, el Derecho de propiedad.

f) Es absurdo pensar que el inmenso número de hombres que carecen de propiedad, consintieran un estado de cosas que les perjudicaría.³²

g) Si el Derecho de propiedad se funda en un simple pacto, sería mutable y aleatorio, pudiendo deshacerse hoy; siendo así, la propiedad carecería de estabilidad.

Lavelette, niega validez a la teoría del pacto social como fundamento del Derecho de propiedad al señalar:

Una convención semejante, que habría que buscar en la noche de los tiempos, no puede obligar a las generaciones actuales, ni servir, hoy, por consiguiente, de fundamento a la propiedad. La convención no puede crear un derecho, por que no tiene valor sino en tanto que se conforma con la justicia. Si la propiedad es necesaria y legítima, es preciso mantenerla pero no es una decisión tomada por nuestros antepasados lo que la haría respetable.³³

I.2.I.4 LA LEY CIVIL.

Una propiedad particular es un bien adquirido en virtud de la Ley. La Ley sola constituye la propiedad, porque no hay más que la voluntad política que pueda efectuar la renuncia de todos y dar un título común, una garantía, para el goce de uno solo.³⁴

Esta teoría pone como fundamento de la propiedad a la norma jurídica,

(30) Santamaría de Paredes, Vicente. op. cit., pág. 48

(31) ibid., pág. 49

(32) idem.

(33) Enciclopedia Universal. op. cit., pág. 915.

(34) Ahrens, Enrique. Derecho Natural. op. cit., pág. 363.

y señala que una vez constituida la sociedad y el poder civil, éste decretó en interés de todos, la capacidad para que cada uno pudiese lograr la posesión exclusiva de las cosas y fijó las condiciones de esta apropiación. Comenzó a existir desde ese momento el Derecho de propiedad privada. Esta teoría tiene nexos con la anterior, ya que quienes la sostienen, afirman que la ley no es más que la expresión del consentimiento común de los asociados.

Al parecer, San Agustín en el siglo XV ya justificaba el Derecho de propiedad en la Ley, como se interpreta del siguiente texto:

¿En virtud de qué posee alguien lo que posee? ¿No es en virtud del derecho humano? Porque por derecho divino la tierra y su plenitud es del señor. A pobres y a ricos hizo Dios de la misma tierra ... Sin embargo, por humano derecho dice el hombre: Esta finca es mía, esta casa es mía, este esclavo es mío. Por derecho humano, que es lo mismo que decir por derecho de los emperadores. Y esto ¿por qué? Porque distribuye Dios al género humano³⁵ estos derechos por medio de los emperadores y reyes del mundo.

Aunque también se deduce que la propiedad tiene una naturaleza divina y por tanto anterior y superior a la ley civil, por lo que ha de entenderse que se funda en el Derecho natural.

Esta teoría que pretende fundamentar la propiedad en la ley civil, nació en el siglo XVII y se desarrolló en los siglos XVIII y XIX. Primeramente sirvió para afirmar el dominio eminente de los reyes sobre las propiedades de los súbditos, y con posterioridad para la lucha contra el dominio absoluto y para el advenimiento del Estado conforme a la nueva concepción política dominante, basada en la voluntad general, y no en la del monarca.

Montesquieu, es defensor de esta teoría y acerca de lo anterior señala:

Así como los hombres han renunciado a su independencia natural para vivir sujetos a las leyes políticas, de igual modo han renunciado a la natural comunidad de bienes para vivir sujetos a leyes civiles.

Si las primeras les aseguran la libertad, las últimas les aseguran la propiedad.

... tocante a la propiedad... el bien público estriba en que cada uno conserve sin alteración la propiedad que las leyes civiles le dan o le reconocen.³⁶

(35) Obras de San Agustín. 1955. Tratado sobre el Evangelio de San Juan. Tomo XIII. Madrid. Biblioteca de Autores Cristianos. Editorial Católica Edición Bilingüe Latega. pág. 215 y 216.

No puede pasarse desapercibido el razonamiento que al respecto hace Jeremías Bentham sobre esta teoría, puesto que es uno de sus más importantes defensores, quien para fundar la propiedad en la norma jurídica señala :

Para conocer mejor el beneficio de la ley, procuremos formarnos una idea clara de la propiedad. Veremos que no hay propiedad natural, y que ella es únicamente obra de la Ley.

La propiedad no es más que una base de esperanza. La esperanza de sacar ciertos provechos de la cosa que se posee a consecuencia de las relaciones que se tienen con ella.

La idea de la propiedad consiste en una esperanza en la persecución de poder sacar tal o cual provecho de la cosa según la naturaleza del caso: pues ahora bien, esta esperanza, esta persuasión solamente pueden ser obra de la ley; pues yo no puedo contar con el goce de lo que miro como mio, sino sobre la promesa de la ley, que me lo asegura.

La propiedad y la ley han nacido juntas, y morirán juntas. Antes de las leyes³⁷ no hubo propiedad; quitense las leyes, y toda propiedad cesa.

Las razones que surgen para quitarle validez a la presente teoría son las siguientes:

a) La ley no crea el Derecho de propiedad, sino que lo reconoce, reglamenta y garantiza. El Derecho de propiedad como todo derecho fundamental es anterior y superior a la norma jurídica, no existe porque la ley así lo quiera, sino que la ley lo reglamenta porque ya existe, fundado en la naturaleza del hombre.³⁸

b) En lugar de reconocer en el Derecho de propiedad un principio y -- una esencia invariable, lo reduce a una institución positiva, tan contingente y mutable como la ley misma, hasta el punto de que siendo ésta su único fundamento, si la ley admite la propiedad, otra puede negarla con igual razón.³⁹

c) Se confunde el Derecho de propiedad con el Derecho de la propiedad, o sea el conjunto de facultades que el hombre puede realizar para así disponer y gozar de su cosa conforme a las leyes.⁴⁰

(36) Montesquieu. 1980. Del Espíritu de las Leyes. México. Ed. Porrúa. -- Cuarta Edición, pág. 317.

(37) Bentham, Jeremías. 1823. Tratados de Legislación Civil y penal. II, París. pág. 94, 95, 96, y 97. Editor Masson y Hno Trad. Ramón Salas, -

(38) Santamaría de Paredes, Vicente. op. cit., pág. 53.

(39) Gíner, Francisco. op. cit., ág. 31.

(40) Santamaría de Paredes, Vicente. op., cit. pág. 50.

I. 2. 2 TEORIAS MODERNAS.

Se caracterizan por buscar a la propiedad un principio de carácter - Racional, o bien un principio de Orden Sociológico.

I. 2. 2. I ORDEN RACIONAL.

Son defensores de esta teoría Hegel, Ahrens y Miraglia entre otros,⁴¹ quienes sostienen que el Derecho de propiedad es un principio que se ubica por encima de pacto o ley social, se ha ejercitado en todo tiempo y en todo lugar, que ha existido en toda sociedad, tengan un alto grado de civilización o sean primitivas.

Si por siempre ha existido la propiedad entre los hombres, su esencia no puede ser otra que el derecho potencial que tienen todos los hombres - para servirse de las cosas del mundo exterior que sean inevitables para - la existencia y mantenimiento de su ser físico y espiritual.⁴²

La aparición de la propiedad obedece al principio de vida, puesto - que la existencia exige la satisfacción de necesidades que imperiosamente suponen una apropiación de los satisfactores; aprovechamiento que tiene - el carácter de transitorio por ser inmediatas las exigencias que cubre.⁴³

Como el hombre no sólo tiene una existencia orgánica o vegetativa, - sino que ha sido dotado de la aptitud de razonar y discernir, caracterís- ticas que le hacen ser libre y dirigir su voluntad hacia los fines y pro- pósitos que se ha trazado y que lo encaminan al perfeccionamiento espiri- tual de su ser, surge la necesidad de procurarse una apropiación estable - de las cosas y servirse de los frutos y resultados de las mismas. Por tan- to surge la propiedad estable y con un matiz privado, exigida por la natu- raleza misma del hombre.⁴⁴

La relación permanente de las cosas del mundo hacia el hombre, demues- tran que la propiedad tiene una existencia natural. Esta inclinación es - de índole innata e instintiva, precediendo por tal a la razón, está en la

(41) Castán Tobeñas, José. op. cit., pág. 62.

(42) Gíner, Francisco. op. cit., pág. 8.

(43) ibid., pág. 9.

(44) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 32

naturaleza como parte de las reglas que mantiene la conservación y el orden del universo, conociéndose como Derecho natural, concebido éste como aquel ordenamiento del que participan todos los seres y que es una creación de Dios.⁴⁵

Dios mismo ha ordenado a los seres en escalas o series más o menos perfectas, en las que las inferiores dependen de las superiores y son sometidas por éstas. Por encima de todas se encuentra el hombre que subyuga a las mismas y sólo tiene por superior a Dios mismo, motor primario de todo lo que es. De este mismo orden de cosas, sólo el hombre tiene voluntad y por tal se le conoce como un ser de fines, mientras que las demás son únicamente medio para el cumplimiento de los proyectos del hombre.⁴⁶

I.2.2.2. ORDEN SOCIOLOGICO.

Son creadores de esta concepción Leroy-Beaulieu, Ambali y D'Anguano.⁴⁷ Esta escuela reconoce en la naturaleza misma del hombre el fundamento de la propiedad; reconoce la importancia de la propiedad para la subsistencia, pero la justifica en la utilidad o servicio que presta a la sociedad, como el organismo de nutrición del cuerpo social; ya que es indispensable para que el hombre pueda cumplir con las funciones sociales que se le han impuesto, tales como: mantener a sus hijos y en general a su familia; como estímulo para la realización de determinados trabajos y en sí para la paz y progreso del orden social, que se vería destruido si todos trataran por la fuerza de apoderarse de lo que necesitan.

Estas dos últimas teorías también han encontrado críticas a sus principios y son las siguientes: los sistemas que buscan un principio racional o filosófico al Derecho de propiedad, tienen con frecuencia el inconveniente de acentuar demasiado su aspecto individual; los sociólogos por el contrario, dan exclusiva importancia al aspecto social.⁴⁸

En definitiva, puede decirse que el Derecho de propiedad tiene su fundamento en las necesidades del ser humano y de las agrupaciones humanas que precisan de la apropiación de las cosas del mundo exterior útiles a -

(45) *ibid.*, pág. 31.

(46) La Biblia. 1960. Sociedades Biblicas Unidas. Génesis I, 28. pág. 6.

(47) Castán Tobeñas, José. *loc. cit.*

(48) *ibid.*, pág. 63.

la subsistencia y progreso de uno y otras.⁴⁹

Muy importante es tener en cuenta, que de todas las teorías que se han señalado, la que privó en el ánimo del Congreso Constituyente de 1917, en el momento de la discusión del Artículo 27 Constitucional fue la que funda el Derecho de propiedad en un Orden Racional, aunque también se encuentran principios de la Teoría del Orden Social, como se estimó de la lectura que se dé a uno de los párrafos del Dictamen presentado al Congreso por la Comisión integrada por los Diputados Francisco J. Múgica, Alberto Román, L.G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga en la 66a. Sesión Ordinaria, celebrada el 29 de enero de 1917:

Si se considera que todo esfuerzo, todo trabajo humano, va dirigido a la satisfacción de una necesidad; que la naturaleza ha establecido una relación constante entre los actos y sus resultados, y que, cuando se rompe invariablemente esa relación se hace imposible la vida, fuerza será convenir en que la propiedad es un derecho natural, supuesto que la apropiación de las cosas para sacar de ellas los elementos necesarios para la conservación de la vida, es indispensable. El afán de abolir la propiedad individual inmueble no puede considerarse en su esencia sino como una utopía; pero ese deseo es revelador de un intenso malestar social, al cual nos referiremos después, que está reclamando remedio sin haber llegado a obtenerlo.⁵⁰

(49) idem.

(50) Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. tomo IV. 1963. XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados. México -- pág. 647.

CAPITULO II

LOS OBJETOS QUE PUEDEN QUEDAR SUJETOS A PROPIEDAD

2.1 LAS COSAS.

El ser humano es fin en sí mismo y para su proyección en la vida, necesita de aquellos objetos que pueden servirle como medio para alcanzar sus propósitos.

Pueden ser objeto del Derecho de propiedad, todas las cosas existentes en el mundo exterior que pueden ser apropiadas, y que en sí representan el medio ideal para el cumplimiento de fines humanos; esto significa que puedan proporcionar beneficio y utilidad al sujeto de la relación.

El objeto del Derecho de propiedad es denominado cosa, palabra que -- procede de la expresión latina causa. Para el jurista español Felipe Sánchez Román es toda existencia física y real o jurídica y legal, que puede ser susceptible de derechos y obligaciones.¹

Es requisito indispensable que exista la posibilidad física de apropiación de las cosas, pues de ser imposible ésta, dejará de ser considerada cosa, no importando su existencia real o física. Los astros y la naturaleza toda, considerada como una unidad, no constituyen una cosa en el -- sentido jurídico del término, sino sólo aquellas porciones que pueden ser dominadas por el hombre; bien puede considerarse una cantidad limitada de aire o de mar, cuya masa sea susceptible de apropiación.²

Importante es también, que la ley positiva vigente no excluya de la -- apropiación el objeto de pretensión, pues de ser así, no aparecerá la pro

(1) Sánchez Román, Felipe. citado por Muñoz, Luis. op. cit., pág. 237.

(2) Ruggiero, Roberto de. 1929. Instituciones de Derecho Civil. Madrid. - Editorial Reus. Traducción de la cuarta edición Italiana por Ramón - Serrano Suñer. pág. 475.

propiedad. Ejemplo de esta limitación se encuentra en la disposición que establece que sólo pueden ser objeto de apropiación las cosas que no estén excluidas del comercio; lo pueden estar por su propia naturaleza o por disposición de la Ley; por su naturaleza las que no pueden ser apropiadas por un individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las que ella declara como irreductibles a propiedad privada.³

Para la existencia de una cosa en el sentido jurídico se hace indispensable:

a) Que sea una entidad real, corpórea o incorpórea.

En cuanto a esta cualidad de la cosa, los estudiosos divergen, existiendo dos tendencias: la escuela alemana, la cual interpretando el Artículo 90 del Código Civil alemán y representada por Enneccerus y Wolff, manifiesta que sólo son objeto del Derecho de propiedad las cosas corporales y no pueden considerarse por tanto como cosas los seres inmateriales, ni los derechos, las energías, las fuerzas motrices como la electricidad, el calor, la luz, y en suma las fuerzas naturales;⁴ Roberto de Ruggiero, de la escuela de Derecho civil italiano, indica que además de los objetos que pueden ser percibidos por los sentidos, pueden considerarse como cosas, las que son denominadas incorpóreas, y las cuales pueden ser percibidas por un procedimiento intelectual por ser abstractas e ideales. Adquieren tal categoría, por proporcionar una utilidad económica al hombre. Entre éstas se cuentan los derechos de autor, la marca de fábrica, el derecho de invención; aunque también deben considerarse como cosas incorpóreas los gases o fuerzas naturales que puedan ser utilizados. Restringir, dice, el Derecho de propiedad sólo a las cosas corporales, se cae en el error de confundir al objeto con lo que puede ser el Derecho de propiedad.⁵

Dentro de la clasificación de las cosas incorpóreas, no debe olvidarse aquéllas que adquieren una realidad por virtud de la norma: una acción que puede hacerse valer o un derecho, son consideradas como cosas por ser objetos posibles de apropiación.⁶⁻⁷

b) La idoneidad de que la cosa pueda formar una relación de derecho -

(3) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. 30 de Agosto de 1928. Artículos 747, 748 y 749.

(4) Enneccerus-Kipp-Wolff. 1953. Derecho Civil Parte General. V. III. Pte. I. Barcelona. Segunda Edición. pág. 534

en concepto de objeto, el cual quedará sometido a la voluntad de un sujeto. A esta posibilidad que se encuentra en las cosas de entrar a una vinculación, se le conoce como suceptibilidad jurídica y está apoyada en las características propias de la cosa. Esta suceptibilidad jurídica de las cosas debe reunir los siguientes requisitos:⁸

i) Utilidad.- Que se trate de un objeto capaz de satisfacer necesidades humanas, de índole económico o de carácter moral.

ii) Sustantividad.- Que tenga una existencia autónoma e independiente de otro ser. No puede tener el título de cosa un objeto que sea indispensable y esencial para otro. Tratándose de la tierra, su individualización surge en el momento de su delimitación e inscripción en el Registro Público.

iii) Sometimiento.- Debe existir un sometimiento de la cosa a su titular; esto significa que haya una disposición de apropiación que significa aprovechamiento de las utilidades que procura la cosa.

2.2 LOS BIENES.

Cuando las cosas constituyen el objeto de un derecho, es decir que -- existe un acto concreto de apropiación, se denominan bienes. Las cosas tienen cualidad abstracta de poder o no ser apropiadas y por tal de relaciones de derecho. Cuando una cosa ha sido aplicada a una relación de derecho se está en presencia de un bien. Con el hecho físico de la apropiación las cosas se convierten en bienes y es con este término con el que ingresan al contexto jurídico.⁹

Así, por lo anteriormente indicado, puede considerarse que todos los -- bienes son cosas, y no todas las cosas pueden pasar a ser bienes, pues no todas las cosas pueden conformar algún patrimonio. El código de las Parti

(5) Ruggiero, Roberto de. Loc. cit.

(6) Ricci, Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. Vol. V. Madrid, La España Moderna. pág. 3.

(7) Código Civil. op. cit., Artículos 754 y 755.

(8) Muñoz, Luis. loc. cit.

(9) Ahrens. 1880. Enciclopedia Jurídica o Exposición Orgánica de la Ciencia del Derecho y el Estado. Tomo III. Madrid, Librería de Victoriano Suárez. Traducción de Francisco Giner. pág. 74.

das ya distinguía claramente las cosas de los bienes en el sentido apuntado, al señalar: "Bienes son llamadas aquellas cosas de que los omes se sirven, e se ayudan. E estas son en dos maneras: las unas muebles las otras rayzes." ¹⁰

2.3 EL CUERPO HUMANO.

Está fuera de discusión alguna que el cuerpo humano en plenas funciones vitales no puede considerarse como cosa, ya que en él se localiza la esencia racional que lo distingue del mundo vegetal y animal. El cuerpo del hombre no es una cosa, es la envoltura física de la persona. Con el cese de las funciones vitales en el hombre, se produce la separación del principio vital y racional del cuerpo, éste deja de ser humano y se conoce como cadáver, al cual se le denomina cosa, que no pasa a ser propiedad del heredero. ¹¹

Pero es un fenómeno social, que el derecho no puede desatender y sí en cambio proceder a reglamentar debidamente, el hecho de que existe un tráfico de cadáveres, de órganos y tejidos de el país, así como en el resto del mundo, esto con el fin de realizar investigaciones docentes, científicas y terapéuticas. Que están en el comercio y por tanto pueden ser objetos de apropiación órganos y tejidos obtenidos de cadáveres, con el propósito de realizar implantaciones en personas, cuyos órganos se encuentran afectados, es una realidad y por el sentido tan humanitario y de beneficio a la sociedad, el derecho debe encauzar y fomentar la aplicación de cadáveres, así como de sus partes, a fines terapéuticos y de investigación. Pero no sólo el comercio de cadáveres obedece a fines médicos y terapéuticos, se dedican a otros propósitos la propiedad de momias, esqueletos y preparaciones anatómicas. ¹²

Pero si el cuerpo de una persona no se considera una cosa, las personas mismas hacen disposiciones ya onerosas o gratuitas de partes del cuerpo, consistiendo en órganos y tejidos como la sangre, los servicios de nodriza, la venta de semen, que algunos juristas denominan Contratos Somáticos o Contratos Corporales. ¹³ Y tanto ha sido el auge de este tipo de actos jurídicos que el Código civil italiano en su Artículo 5º señala: "Los actos de disposición del propio cuerpo están prohibidos cuando ocasionen una disminución permanente en la integridad física o cuando de otro modo sean con--

trarios a la ley, al orden público o a las buenas costumbres."

La legislación mexicana al respecto, regula las hipótesis anteriores - en los tres capítulos que integran el Título Décimo Cuarto de la Ley General de Salud, en el cual se trata el "Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos."

Los actos o servicios humanos, también se encuentran en el comercio y aparece la disposición de la fuerza humana con fines onerosos, cuando el hombre no se basta a sí mismo para realizar las tareas que se ha propuesto, pero afortunadamente encuentra en sus semejantes el complemento a sus facultades, mediante el cambio de la fuerza de trabajo o la obligación de un hacer, por una retribución en dinero generalmente.¹⁴ El mismo Código Civil en su Artículo 1824, señala que son objetos de los contratos el hecho que el obligado debe hacer. De donde se desprende que los actos o -- servicios humanos están en el comercio; son actos de disposición a favor de otra persona la cual lo retribuye.

(10) Las Siete partidas, op. cit., 2a. Partida, Proemio, Título XVII, pág. 806.

(11) Enneccerus-Kipp-Wolff. op. cit., 533.

(12) ídem.

(13) Díez Díaz, Joaquín. Citado por Gutiérrez y González, Ernesto. 1982. El Patrimonio. Puebla, México. Cajica. Reimpresión de la 2a. Edición. pág. 890.

(14) Santamaría de Paredes, Vicente. op. cit., pág. 67.

CAPITULO III

EVOLUCION POSITIVA DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

3.I LA PROPIEDAD EN EL DERECHO ROMANO.

3.I.I CARACTERÍSTICAS DE LA PROPIEDAD.

Aunque los Jurisconsultos romanos no tuvieron una definición para precisar el Derecho de propiedad, ello fue debido a la sencillez y amplitud - que le fue dado al propio término. Entendían por tal, el Derecho Real más completo y perfecto que se tiene sobre una cosa.¹ Pero si bien no se dió una precisión al concepto, se entendía por propiedad la potestad jurídica, exclusiva e ilimitada que se tiene sobre una cosa. El fundamento de la estimación de que la cosa se encuentra sometida a su dueño en todos sus aspectos, procediendo respecto a ella sin limitación alguna, repeliendo cualquier perturbación que pudiera presentarse por una voluntad ajena al titular, se concebía no como un derecho que pudiera conceder determinadas facultades, sino como el sometimiento absoluto y total que sobre las cosas - se tiene.

Las limitaciones a la propiedad, eran excepciones a este derecho y se estimaban con el carácter de perjuicios de procedencia puramente externa - a la relación entre la cosa y su titular, que era libre y absoluta.²

Por tanto los jurisconsultos, más que profundizar sobre un concepto de propiedad, procedieron al estudio de los beneficios que se pudieron obtener del Derecho de propiedad. Estos fueron tres: el IUS UTENDI, que se entiende como la facultad de servirse de las cosas y aprovecharse de todos -

(1) Petit, Eugène. 1975. Tratado Elemental de Derecho Romano. México. Editora Nacional. pág. 229.

(2) Jörs, Paul. 1937. Derecho Privado Romano. Barcelona. Editorial Labor. pág. 172.

los servicios que pueden obtenerse de las cualidades mismas que las cosas_ pueden proporcionar; IUS FRUENDI, se entiende éste como el derecho que le autoriza al propietario a recoger todos los frutos que el objeto produzca; y IUS ABUTENDI, éste da el poder de consumir el bien del cual se es titular, y asimismo por extensión del término, de disponer de él de una manera definitiva, implicando la posibilidad de destruirlo y enajenarlo.³

El propietario queda investido con los anteriores beneficios de un poder absoluto sobre las cosas de su propiedad; señorío que se extingue con la desaparición misma del objeto o cuando éste deja de ser jurídicamente susceptible de ser apropiado en forma privada.

Junto con el carácter absoluto de la propiedad aparece una segunda característica: la exclusividad, la que se interpreta en el hecho de que únicamente sobre la cosa objeto del derecho de propiedad existirá un titular; la idea de la existencia de una propiedad múltiple sobre un bien, no fue aceptada por los jurisconsultos romanos, la institución jurídica de la copropiedad o comunión de propiedades era una excepción, y el derecho de los copropietarios no se extendía a la totalidad del objeto, sino a una porción del mismo, pero no real, sino abstracta e ideal.⁴

3.1.2 LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.

Quedó establecido, que el poder que el Derecho de propiedad concedía sobre una cosa era total y absoluto, pudiéndose realizar sobre ella cualquier acto, pero a esta regla general, aparecieron restricciones impuestas por los mismos titulares del Derecho de propiedad y entre éstas se conocen únicamente el usufructo y las servidumbres.

Posteriormente en preceptos legales se establecieron limitaciones o restricciones que fueron independientes al ánimo de los propietarios; con exclusividad se afectó a inmuebles y se impusieron en beneficio del interés general y otras en merced de los particulares.⁶

(3) Petit, Eugéne. Loc. cit.

(4) Jörs, Paul. Loc. cit.

(5) Arangio Ruiz, Vincenzo. 1973. Instituciones de Derecho Romano. Buenos Aires. Ediciones Depalma, Traducción de la Décima Edición por José M. Camramés Ferdo. pág. 200.

(6) Jörs, Paul. op. cit., pág. 177.

De entre las restricciones a la propiedad de que aún se registran cons tancias de su existencia, se tienen las siguientes:⁷

a) La Ley de las Doce Tablas estableció el deber de que se dejara una franja de tierra de dos y medio pies de ancho sin construir o cultivar a lo largo de los límites de un fundo, porción que recibió el nombre de CONFINIUM, si se trataba de fincas rústicas y de AMBITUS en los predios urbanos, espacio que no podría adquirirse por usucapión.⁸

b) El propietario de un fundo debía abstenerse de realizar obras que trajeran como resultado, el cambio en el curso de las aguas o que por tal acción se pudiera ocasionar perjuicio a los fundos vecinos, superiores o inferiores. La misma Ley de las Doce Tablas facultaba al dañado o a los dañados o posibles amenazados de perjuicio, para restablecer las aguas a su primitivo curso mediante el ejercicio de la acción Aquae Pluviae Arcendae.

c) Los frutos desprendidos de un árbol y que cayeran a la finca vecina, seguían siendo propiedad de quien era propietario del árbol y podía pasar al fundo vecino a recoger sus frutos en días preestablecidos.

d) El propietario de un fundo, no estaba obligado a soportar la molestia que se le ocasionaba cuando las ramas del árbol del predio vecino -- caían sobre su propiedad, para ello podía solicitar del vecino el corte de las ramas, y en caso de omisión, él mismo podía hacerlo. Si también el árbol del fundo vecino quitaba luz, el propietario perjudicado podía -- pedir la poda, en caso también de indiferencia, se estaba facultado para -- recortarlo hasta una altura de quince pies o talarlo, reteniendo la leña -- para sí en ambos casos.

e) El propietario de una sepultura que no tenía acceso a ésta por im pedirselo un predio conlindante, podía exigir que el propietario de éste -- le librara el paso mediante una justa retribución.

f) El propietario de un inmueble estaba obligado a sufrir los humos y aguas que como desechos provinieran del inmueble conlindante, siempre que tales no rebasaran el límite de extrema necesidad del vecino, en caso con-

(7) *ibid.*, pág. 177 y 178.

(8) Petit, Eugène. *op. cit.* pág. 230

trario, tenía la facultad de oponerse a ello.

Los Derechos reales denominados IURA IN RE ALIENA, los cuales otorgaban al propietario de un inmueble un poder sobre otro inmueble, cuyo titular tenía que soportar la carga o gravamen que consistía en un permitir, - no hacer o abstenerse en beneficio del primero, fueron denominados servidumbres y restringían parcial o totalmente el IUS UTENDI y el IUS FRUENDI; y aunque el IUS ABUTENDI resentía molestias, era exclusivo del propietario.⁹

En un principio, estos derechos sobre cosa ajena, gravaban nada más a bienes inmuebles tanto rústicos como urbanos; tratándose de las fincas rurales se podían constituir servidumbres de paso, que permitían el tránsito de personas, ya a pie, ya en cabalgadura por el fundo sirviente; también dentro de estas servidumbres de paso se comprendía el derecho de guiar por el inmueble sirviente un hato o rebaño de ganado. También en fincas rústicas se impusieron servidumbres para conducir agua - AQUAE DUCTUS- por el fundo sirviente hacia el dominante.¹⁰

En las fincas urbanas se podían constituir servidumbres para inclinar los canales y corrientes de agua de lluvia hacia el predio vecino y que éste recibiera las aguas; el derecho de apoyar las vigas de una construcción sobre el fundo conlindante y el derecho de apoyar el muro propio sobre el muro de la construcción próxima.¹¹

Con posterioridad se aumentó el ámbito de aplicación de las servidumbres a otros tipos de derechos no considerados, a las que se les denominó servidumbres personales, por oposición a las señaladas anteriormente que son las prediales. El usufructo fue el más importante de las personales, las que se impusieron sobre todo tipo de cosas no consumibles, sobre dinero, sobre créditos o sobre un patrimonio.¹²

(9) *ibid.*, pág. 230 y 231.

(10) Jörs, Paul. *op. cit.*, pág. 206.

(11) *idem.*

(12) *idem.*

Al parecer el pueblo romano no conoció entre sus instituciones la expropiación por causa de utilidad pública, aunque existieron casos en que se privó a los particulares de su Derecho de propiedad para la ampliación o creación de vías públicas, o para el arreglo o compostura de un acueducto y en los que fue indispensable afectar la propiedad particular.¹³

3.I.3 ORGANIZACION ROMANA DE LA PROPIEDAD.

La propiedad en Roma estuvo organizada y regulada por el Derecho Civil (IUS QUIRITUM) observando reglas muy rígidas y precisas.

Este pueblo organizó el Derecho de propiedad bajo el concepto de DOMINIUM EX IURE QUIRITUM, que era exclusivamente accesible a los ciudadanos romanos y sobre cosas romanas únicamente, ya que sobre el suelo de las provincias, no era posible adquirir la propiedad, solamente se podía lograr la posesión sobre ellos, para el goce y disfrute de sus beneficios.¹⁴ Los peregrinos adquirirían la propiedad según su derecho propio (IUS GENTIUM) -- obteniendo protección del Magistrado romano, el cual se apegaba a los propios lineamientos del Derecho de Gentes.

Si bien la propiedad en Roma era exclusiva a los ciudadanos romanos, éstos debían adquirirla por los medios previamente establecidos por la ley; procedimientos que tuvieron el carácter de públicos y solemnes, esto último por los hechos y palabras exigidas para su válida celebración, y del estricto cumplimiento de los anteriores, resultaba, que se fuera o no propietario.¹⁵

El primer tipo de ceremonias establecidas para adquirir la propiedad se conoció como MANCIPIATIO, la que se celebraba ante el librepens y cinco testigos. Las cosas sujetas a este acto eran conocidas como RES MANCIPII, y se comprendían bajo ésta denominación, las de mayor importancia para agricultores y guerreros; se enumeraban también los fundos rústicos, los urbanos en suelo itálico, las bestias de tiro y carga, las servidumbres rústicas y los esclavos.¹⁶ La simple ocupación o la tradición de las res man--

(13) Petit, Eugène. op. cit., pág. 230.

(14) Jörs, Paul. op. cit., pág. 176.

(15) Sohm, Rodolf. 1951. Instituciones de Derecho Privado Romano. México.- Gráfica Panamericana. Traducción Wenceslao Roces. pág. 157.

cipi, no fue fundamento suficiente para adquirir la propiedad de estos bienes. Pero quien no deseaba celebrar la *mancipatio*, podía recurrir al segundo procedimiento llamado *IN IURE CESSIO*, que semejaba una reivindicación del comprador de la cosa en contra del vendedor; este acto era celebrado ante al Magistrado.¹⁷

El propietario *EX IURE QUIRITUM*, que necesariamente debía adquirir las cosas por los procedimientos señalados, hallábase protegido en su Derecho de propiedad por dos acciones que le fueron concedidas por el Derecho civil y que son las siguientes:¹⁸

a) *ACTIO REI VINDICATIO*, entendida como la actividad que se efectúa en defensa de la cosa. Es la acción de propiedad por excelencia, mediante la cual el propietario que no es poseedor, puede exigir la restitución del bien al poseedor no propietario.

b) *ACTIO NEGATORIA*, que se ejercitaba por el propietario para defender su derecho cuando era perturbado en el pacífico e íntegro goce de la cosa.

Pero si bien este tipo de organización de la propiedad romana, se mantuvo desde los orígenes del pueblo romano hasta fines de la República, en el Imperio se inicia una transformación en la forma de transmitir la propiedad, motivada en virtud de que algunos propietarios al transmitir una *res mancipi* no celebraban la *mancipatio* o la *in iure cessio*, sino sólo se contentaban con efectuar la tradición, como si se tratara de una *RES NEC MANCIPII*, por lo cual no existía una transmisión plena de la propiedad y continuaba teniendo sobre la cosa el *dominium ex iure quiritium*.¹⁹

Pero aquél a quien se había hecho la tradición (*accipiens*), para que llegara a ser propietario era indispensable que transcurriera un año, si el bien era mueble y dos si era inmueble, adquisición que se efectuaría por la *USUCAPION*, institución regulada por el Derecho civil. Pero en el transcurso de este tiempo se presentaban hechos que hacían insegura la posesión del bien, máxime si el propietario ejercitaba la acción reivindicatoria.²⁰ Tuvo entonces que intervenir el pretor e instituyó que la cosa -

(16) Cabanellas, Guillermo. 1976. Diccionario de Derecho Usual. T. III.

Buenos Aires. Editorial Heliasta. Octava Edición. pág. 562.

(17) Sohm, Rodolf. Loc. cit.

(18) Sohm, Rodolf. op. cit., pág. 171.

(19) Petit, Eugène. op. cit., pág. 231.

(20) idem.

la tenía IN BONIS el accipiens, y en Derecho natural debía considerársele propietario. Desde este momento se le van otorgando a esta propiedad in -- bonis las ventajas y seguridades de la propiedad clásica, y así, el que era propietario ex iure quiritium, sólo tenía de ésta el título, surgiendo desde ese momento dos tipos de propiedades: el adquirente que tenía la cosa -- in bonis, fue un propietario bonitario, según el Derecho natural, mientras que el enajenante conserva el título de propietario quiritario, con base -- en el Derecho civil.²¹ El pretor reduce en esta forma a una mera fórmula (NUDUM IUS QUIRITIUM) el verdadero concepto de la propiedad del antiguo -- Derecho civil, y acaba con las viejas diferencias que existían entre las -- cosas (mancipi y nec Mancipi) y los varios modos de adquirir la propiedad: civiles y naturales.²²

Como quedó señalado, la propiedad bonitaria que fue otorgada por el pretor, no se consideró un estado permanente, la protección que otorgaba -- se limitaba a un período corto de tiempo, el suficiente para adquirir la -- propiedad por usucapición, que era junto con la ocupación las dos principa-- les maneras naturales de adquirir la propiedad.²³

Correspondió al Emperador Justiniano concluir con la empresa que ini-- ciara el pretor, ya que se debe a aquél, la abolición absoluta de la pro-- piedad quiritaria e instituye la que se había generalizado y que fue la -- única forma de propiedad: la pretoriana, la cual admitía las formas natura-- les de adquisición.²⁴

(21) *ibid.*, pág. 232.

(22) Sohm, Rodolf. *op. cit.*, pág. 158.

(23) Jörs, Paul. *op. cit.*, pág. 177.

(24) *ibid.*, pág. 185.

3.2 LA CONCEPCION CLASICA DE LA PROPIEDAD. DOCTRINA FRANCESA.

3.2.1 ELEMENTOS Y CARACTERISTICAS DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

Aparecidas las ideas de libertad y difundidas por el Enciclipedismo - en la segunda mitad del siglo XVIII, e iniciándose un movimiento político - de libertad que tendía a la reestructuración de las instituciones feudales, se da una evolución en la concepción que sobre el Derecho de propiedad se tenía. En el feudalismo la propiedad había adquirido un cariz político y habíase multiplicado y complicado, así como también los demás derechos reales, a través de concesiones y arrendamientos sin límite. Con la Revolución de 1789 y las reformas que de ella surgieron, se logró liberar a la propiedad inmueble de los gravámenes perpetuos que en el medievo le fueron aplicados. En ese afán de buscar la igualdad y libertad en las relaciones sociales y económicas, propias del liberalismo burgués, se retornó en el Código de Napoleón a la concepción romana de la propiedad. Estos ideales e instituciones son llevadas por el Emperador francés allende sus fronteras y con posterioridad pasarán a ser elemento esencial de los Códigos civiles latinoamericanos.

La concepción que sobre la propiedad puede considerarse clásica, es la que ha surgido en torno al Artículo 544 del Código Napoleónico, y el cual es vigente en el Derecho Civil francés que señala: " La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley o los reglamentos."²⁵

El Artículo mismo no da una definición de la propiedad, tan sólo enumera las facultades que sobre las cosas se puede tener. De esta descripción de los elementos que integran el Derecho de propiedad, se desprende primeramente la potestad de gozar, que consiste en el poder utilizar y aprovechar una cosa, extrayéndole todas sus ventajas y utilidades y arrancarle todos los frutos y productos que ella posea. En este primer elemento se encuentra el *ius utendi* e *ius fruendi* de los romanos.²⁶

(25) Colin, Ambrosio y Capitant, Henri. 1923. Curso Elemental de Derecho Civil. T. II. Vol. II. Madrid. Editorial Reus. pág. 539.

(26) Laurent, Francisco. 1895. Principios de Derecho Civil Francés. México. Barroso Hno y Comp. Editores. Tomo VI. pág. 155.

El disponer de la cosa es el segundo principio que contiene la norma jurídica en análisis; este disponer concede las facultades que otorgaba el ius abutiendi de los romanos: es decir la potestad de consumir la cosa, -- procurar su extinción, transformar su cualidad y en todo caso sobre ella -- realizar las obras que se deseen, aunque estas no produzcan a su titular -- un beneficio.²⁷ Incluido queda también en este elemento el derecho de -- transferir a un tercero el Derecho de propiedad, mediante un acto entre -- vivos o en forma testamentaria, enajenación que puede ser total o parcial si así lo permitiera la naturaleza del bien.²⁸

Así descrito el Derecho de propiedad, se traduce en un conjunto de poderes que con el carácter de absolutos se tienen y constituyen un señorío sobre las cosas; señorío sin restricciones de ninguna clase sobre las cosas sujetas a propiedad.²⁹

Pero este concepto que el código señala para la propiedad es incompleto, ya que omite señalar como características de este derecho la exclusividad y la perpetuidad, rasgos que son inherentes y sustanciales al Derecho real de propiedad.³⁰

La exclusividad se interpreta en el sentido de que sólo el propietario se beneficia con la totalidad de las prerrogativas que le son concedidas, y no tiene que soportar a nadie, ni compartir el goce y disposición de su bien; es por consiguiente el Derecho de propiedad y por excelencia un derecho excluyente e individual: " Un derecho de propiedad compartido es necesariamente un derecho debilitado." ³¹

Aunque el Derecho de propiedad sobre una cosa es privilegio de una sola persona, cabe la consideración de que exista concurrencia de derechos -- sobre un mismo bien v. gr. una sucesión, circunstancia que trae aparejada una delimitación recíproca de derechos de los propietarios, no teniendo cada uno de tales, más que un derecho proindiviso sobre el todo material.³²

(27) Planiol y Ripert. 1946. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. T. III. La Habana. Ed. Cultural, Traducción Mario Díaz Cruz. pág. 203.

(28) Laurent, Francisco. Loc. cit.

(29) Ripert, Georges. 1965. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol. Buenos Aires. Ed. La Ley, V. VI pág. 87 y 88.

(30) Maseaud, Jean. 1960. Derecho Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América. Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. V. IV. - Pte. II. págs. 35 y 36.

(31) idem.

La segunda particularidad que presenta el Derecho de propiedad francés, es la perpetuidad, característica que se concibe en la significación de -- que el derecho no se extingue, persiste en tanto el objeto exista, no cesa por no ejercitarlo, pues es independiente de su uso.³³ Esto no debe interpretarse en la concepción de que pertenecerá siempre a su titular, ya que éste está facultado para enajenarlo. Para el caso de muerte, el propietario puede designar heredero o legatario y transmitir así su derecho, por ello se concluye que el derecho destinado a extinguirse, se perpetúa al transmitirse.

3.2.2 LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.

Pero si bien la ley establece el derecho absoluto de gozar y disponer de los bienes sujetos a propiedad, en tal forma que se tiene un poder completo y total sobre ellos, sólo tiene límites y restricciones de condición excepcional, frente a un poder pleno y absoluto. Esas limitaciones no -- existen, salvo que la ley las determine y tendrán que ser de rigurosa interpretación, y aparecerán como medio para lograr y asegurar a los demás -- miembros de la sociedad, la plenitud en el ejercicio absoluto de su Derecho de propiedad.³⁴

Entre las restricciones que pueden aparecer, están las medidas indispensables de observación para evitar los daños a terceros, pues de ocasionarse, habrá que proceder a su reparación; está también prohibido el ejercicio del Derecho de propiedad, cuando éste se realice con el sólo propósito de perjudicar a otra persona y sin provecho y utilidad para el ejecutante, de realizarse se comete un ilícito y habrá de indemnizar al perjudicado.³⁵

Pero así como al propietario, se le limita el ejercicio de su Derecho de propiedad, cuando no le represente beneficio alguno y sí en cambio --

(32) Ripert, Georges. op. cit., pág. 92.

(33) ibid. pág. 93.

(34) Laurent, Francisco. op. cit., pág., 204.

(35) Planiol y Ripert. op. cit., pág., 391 y 392.

ocasiona daños a un tercero, el poder legislativo tiene reducidas facultades cuando se trata de restringir el Derecho de propiedad, el legislador y la autoridad administrativa no pueden tocar el Derecho de propiedad, ya -- que éste es el fundamento del orden social y si el Poder Legislativo quiere respeto de los propietarios, debe él iniciar su respeto hacia la propiedad.³⁶

3.3 LA PROPIEDAD EN EL DERECHO ALEMAN.

El Código Civil Alemán al referirse en el artículo 903 a la propiedad, al igual que el Código francés, no da una definición de lo que debe entenderse por tal concepto, únicamente procede a enumerar las facultades que se otorgan al propietario y así manifiesta: " El propietario de una cosa, -- en tanto que la ley o los derechos de tercero, no se opongan, puede proceder con su cosa según su voluntad y excluir a otros de toda intromisión".³⁷

A pesar de que este código se encuentra fuertemente influido por las -- ideas liberales que fueron inspiración para el Código Napoleón, ha logrado dar al concepto de la propiedad un giro trascendental y para las legislaciones que de él toman bases en esta materia. Ya no procede a manifestar -- como el Código francés, que la voluntad del propietario en el goce y disposición de las cosas es absoluto, en el Código Civil alemán el propietario, en tanto no se viole la ley o se perjudique los derechos de tercero, puede proceder a su libre arbitrio, ya no son excepciones las limitaciones a la propiedad frente a un derecho total, ahora se deben puntualizar cuales son las limitaciones y respetándolas actuar.

Dentro de este panorama, el derecho de propiedad ha de orientarse en -- las siguientes direcciones:³⁸

Dentro de los lineamientos establecidos por el ordenamiento jurídico, -- el titular del Derecho de propiedad puede proceder con libertad en el -- ejercicio de su derecho y realizar actos tendientes a utilizar, destruir o disponer del bien, ya gravándolo o enajenándolo.

(36) Laurent, Francisco. op. cit., pág. 173.

(37) Enneccerus-Kipp-Wolff. 1955. Código Civil Alemán. Apéndice a la Obra Derecho Civil. Barcelona. Casa Editorial Bosch. pág. 191.

(38) Enneccerus-Kipp-Wolff. op. cit., Derecho Civil. pág. 291.

Decir que el propietario tiene un derecho exclusivo sobre sus bienes, es exagerado, el libre ejercicio de este derecho es muy limitado por la norma jurídica, pero decir que las restricciones al propietario son limitaciones es inexacto, las restricciones son trascendentales al derecho mismo, proceden de fuera, como los derechos de garantía o las servidumbres; las limitaciones son inmanentes a la propiedad en cuanto determinan su contenido normal; la propiedad no concede facultades libres y exclusivas, sino dentro de los límites fijados a priori por el ordenamiento jurídico.³⁹

Los límites dentro de los cuales el ordenamiento jurídico faculta al propietario para dirigir su voluntad, han de ser señalados negativamente.⁴⁰

Pero aún así determinada, la propiedad es el máximo dominio que sobre una cosa se puede tener, no está limitado en su contenido como lo están los demás derechos reales: el usufructuario puede solamente poseer y disfrutar; el titular de un derecho de paso: pasar; el acreedor pignoraticio, satisfacerse sobre la cosa; el titular de un derecho de tanto, adquirir. Tratándose del Derecho de propiedad, no es posible enumerar las múltiples posibilidades de uso y disposición. De los actos de señorío que el derecho faculta, la propiedad abarca todos, los derechos reales limitados se refieren a algunos exclusivamente.⁴¹

El propietario puede excluir a los demás de toda participación en el goce y disfrute de sus bienes.

El título de propietario, entraña el deber de ejercer ese derecho de conformidad con las exigencias de carácter social que surjan, sobre todo es el propietario de bienes inmuebles quien más deberes tiene hacia la colectividad.⁴²

3.4 EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928.

El Código Civil para el Distrito Federal publicado en 1928, a diferencia de otros Códigos, como el Español o el de la República del Ecuador, de-

(39) *ibid.*, pág. 288.

(40) *ibid.*, pág. 296.

(41) *ibid.*, pág. 288.

(42) *ibid.*, pág. 291.

cide adoptar el término PROPIEDAD, para determinar la relación de pertenencia que liga a los bienes con las personas, y ese nombre lleva el Título Cuarto del Libro Segundo del Propio Código, aunque en ocasiones se emplea el vocablo Dominio como sinónimo del de propiedad, al referirse a los bienes que son del dominio del poder público (Artículo 764, 765, 766 y 767) del dominio de las aguas (capítulo V, del mismo Título de la Propiedad), o bien la Fracción II, del Artículo 3042, entre otros.

Por lo que se refiere a las disposiciones que regulan el Derecho de propiedad, siendo fuertemente influido como todas las Legislaciones Civiles Latinoamericanas por las ideas liberales de finales del siglo XVIII y del siglo XIX, el Código Civil presenta las características esenciales de las instituciones civiles francesas, hasta el punto de que el propio artículo 830 del Código Civil del Distrito Federal, al decir de Rodolfo Batiza, ha recibido plena influencia del artículo 544 del Código Civil Francés,⁴³ el cual fue inspiración para la Comisión Redactora del Código mexicano, quien decide la redacción del artículo 830 en los siguientes términos: "El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes." Y al igual que en el Código francés, no procede a proporcionar una definición de la propiedad, sino tan solo enumera los elementos que integran este derecho y que determinan facultades para el titular del mismo, las que en el artículo 830 son determinadas como: de gozar y disponer de las cosa; pero omitiendo la frase "... del modo más absoluto..." que emplea el Código francés, tal vez por la influencia ejercida por el Código alemán respecto de la misma institución, debiendo considerar a la propiedad ya no como un derecho pleno y absoluto, sino limitado por las necesidades de la convivencia que impone el vivir en sociedad.

Pero dentro de las limitaciones que establecen las leyes, el propietario tiene plena facultad de gozar de sus bienes, expresión que comprende el uso y disfrute de los mismos y la disposición que se consigue como la potestad de gravar, transmitir, consumir y aún destruir la cosa de que se es dueño. Pero para comprender plenamente el poder de ejercicio que tiene el propietario sobre sus bienes, es necesario conocer las restricciones que establece la ley, las que se enuncian siempre como una prohibición, el

(43) Batiza, Rodolfo. 1979. Las Fuentes del Código Civil de 1928. México - Ed. Porrúa. pág. 95:

deber de actuar o realizar un hecho para que se pueda ejercer libremente el Derecho de propiedad. Por tanto es necesario atender a las limitaciones que en la Constitución Federal y en las Leyes Secundarias se imponen al ejercicio del Derecho de propiedad y las cuales se estudiarán en un capítulo posterior.

Por lo que respecta a las personas facultadas para adquirir bienes, el Código Civil no establece limitación alguna tratándose de bienes muebles, y así dispone, que son propiedad de los particulares, los bienes sobre los cuales tienen una pertenencia legítima (Artículo 772 del Código Civil). En cuanto a los extranjeros y personas morales y que deseen adquirir bienes inmuebles, se deberá atender a las limitaciones y condiciones establecidas en el Artículo 27 Constitucional y sus Leyes Reglamentarias.

En cuanto a la exclusividad, que es una de las características del Derecho de propiedad, se puntualiza al señalarse que nadie puede aprovecharse de los bienes que pertenezcan a otro, sin su consentimiento o autorización (Artículo 773 del Código Civil) y disponiendo que la propiedad privada no podrá ser ocupada sin la voluntad de su titular sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización (Artículo 831 del Código Civil), lo que garantiza el pleno goce y disfrute de los bienes de los que se es propietario.

Además de la influencia francesa que se señaló, fue determinante en la redacción del Artículo 830 del Código Civil para el Distrito Federal, la inspiración en cuanto a someterla a las limitaciones proveniente del Derecho Civil Alemán, el Maestro Ernesto Gutiérrez y González señala que la Comisión Redactora del Código, encabezada por el Maestro Francisco H. Ruiz, imprimió en el Código la orientación socialista sostenida por León Duguit, la que se traduce en la redacción de los Artículos 16, 840, 1152 Fracción IV y 2453, ya que la primera de esas normas previene que los habitantes del Distrito Federal ejercerán sus actividades, usarán y dispondrán de sus bienes de tal forma que no se perjudique a la colectividad; el Artículo 840 prohíbe los actos emulativos o el abuso del Derecho de propiedad, al disponer que no se considerará lícito el ejercicio del Derecho de propiedad, cuando como resultado del mismo se cause perjuicios a un tercero, sin que produzca beneficio alguno para el titular; la Fracción IV del Artículo 1152, de influencia plena de la Teoría de la Función Social de la Propiedad, aumenta en una tercera parte el plazo para adquirir por usucapión, cuando el poseedor de una finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte

del tiempo que la ha venido poseyendo, y si se tratara de una finca urbana, por no haber realizado las reparaciones o ha estado deshabitada la mayor parte del tiempo en que ha sido poseída; el Artículo 1912 al igual que el 840, prohíbe el abuso del derecho o los actos emulativos y obliga a la indemnización, si queda demostrado que sólo se ejerció el derecho para causar daño ; como clara expresión de la Teoría de la Función Social de la Propiedad, se impone al propietario de un predio rústico el deber de cultivarlo, tomando las medidas necesarias para evitar que se agote su fertilidad o darlo en arrendamiento.⁴⁴

(44) Gutiérrez y González. op. cit., pág. 213.

CAPITULO IV

LA PROPIEDAD COMO FUNCION SOCIAL.¹

La teoría que ahora se expone y que se denomina como ha quedado señalada en el Título de este capítulo, ha sido desarrollada por León Duguit, -- quien la expuso en las Conferencias por él dirigidas en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires en el año de 1911, bajo el título de las Transformaciones Generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón. El tema de la propiedad como función social, fue expuesto el día trece de septiembre del año indicado anteriormente y corresponde a la sexta y última conferencia.

Para León Duguit, el Código de Napoleón y todos los ordenamientos jurídicos que de él han recibido influencia, tienen como fundamento la concepción individualista surgida del liberalismo burgués de fines del siglo -- XVIII, que descansa en la idea del derecho subjetivo del individuo y la -- obligación que tiene el Estado de proteger y garantizar los derechos individuales; se le prohíbe crear leyes o realizar actos que atenten contra esos derechos e imponen el deber de respetarlos por parte de todos los demás -- miembros de la sociedad, señalando que el límite de la actividad de cada -- uno tiene por razón la protección de los derechos de todos. Esta concepción, dice, descansa en una concepción metafísica del derecho subjetivo.

Las condiciones económicas, son las que han determinado la índole de -- las instituciones jurídicas; en el carácter individualista sólo se ha tenido en cuenta la afectación de la riqueza para el fortalecimiento de fines -- individualistas, a lo que se entendía como complemento a la condición misma de la libertad y de la autonomía individual. Las necesidades económicas de

(1) Duguit, León. Las Transformaciones Generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón. Madrid. Imprenta de Francisco Beltran. Traducción de Carlos G. Posada. pág. 32 y sigs. Segunda Edición.

las sociedades modernas, a las cuales venía obedeciendo la institución subjetiva del Derecho de propiedad, se han transformado profundamente, debido a la interdependencia cada vez más estrecha de los elementos sociales, por consiguiente como institución jurídica debe transformarse.

En las sociedades modernas ha surgido una nueva concepción en el sistema jurídico, fundada sobre una concepción socialista, lo que no es equivalente a las ideas políticas socialistas o que llegue a ser colectiva en el sentido de las doctrinas colectivistas; sino sobre la idea de una regla social que se impone al individuo. Señala que este es un sistema o concepción que descansa en principios de índole realista.

En las sociedades de este siglo, se va justificando la firme convicción de que el individuo no es un fin en sí mismo, sino que es un medio, que se desenvuelve en la complicada estructura social; que cada hombre no tiene la razón de su ser, sino en tanto que se desenvuelve y actúa dentro de la sociedad. Esto entraña la verdad de que todo individuo tiene dentro del ser social una función que desempeñar, una tarea que realizar, no pudiendo dejar de cumplir la actividad que le corresponde, porque provocaría la inestabilidad y desequilibrio social o tan solo un perjuicio social. Así, todos los actos que una persona realice para cumplir con la misión que le corresponde en razón del lugar que ocupa en la sociedad, serán socialmente protegidos y garantizados. Esto es el fundamento a la regla social que se señaló al final del párrafo anterior, y que se impone a todo individuo con el carácter de realista y socialista, la que ha provocado que las estructuras jurídicas tiendan a evolucionar, sustituyendo a la concepción individualista tradicional.

En cuanto a la propiedad, no debe entenderse ésta en el sentido tradicional que se tuvo de ella, esto es, el derecho intangible y absoluto que el hombre tiene sobre ella; ahora debe interpretarse la propiedad no como un derecho, sino como una función social que realizar. El poseedor de la riqueza, por lo mismo que la posee, debe desempeñar la misión que sólo él puede realizar, a él le corresponde aumentar la riqueza y prosperidad general, haciendo valer el capital que posee; está obligado socialmente a cumplir esta tarea, y no será protegido socialmente sino en la medida que la cumpla. La riqueza no puede entenderse como el derecho subjetivo del propietario, sino como una función social del que detenta la riqueza.

Así, debe entenderse que el derecho positivo, no protege al llamado dere-

cho subjetivo del propietario, pero garantiza la libertad del poseedor de una riqueza para cumplir la función social que le corresponde.

Según el derecho subjetivo de propiedad, "la propiedad es un derecho in violable y sagrado;"² y así también "es un derecho que faculta para gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta".³ En virtud de lo cual el propietario tiene licencia para usar, gozar y disponer de la cosa; y como su derecho es absoluto, puede asimismo no usar, no gozar y no disponer de sus bienes y por ello dejar sus tierras sin cultivar, sus predios urbanos sin construir, sus casas sin alquilar y conservar, y sus capitales mobiliarios improductivos; además es perpetuo en su duración, puesto que se puede disponer de las cosas para después de la muerte. Es absoluto en relación con el poder público que no puede restringirlo, salvo casos expresos.

Estos son los lineamientos y estructura del derecho subjetivo de propiedad, que no corresponden actualmente al desarrollo y necesidades de la so-ciedad, la cual no puede aceptar la propiedad en ese sentido, sino cumplen la función social que debe realizar.

Se concluye que la propiedad entendida como una función social, va a poder ser regulada por el derecho, en el sentido de que se podrá limitar su ejercicio cuando no proporcione beneficios a su titular y si lastime derechos de tercero; que se podrá orientar y regular según las necesidades sociales y señalar la forma en que su titular la podrá aprovechar y no mantenerla improductiva.

(2) Artículo 17 de la Declaración de los Derechos del hombre. París. 1789.- Enciclopedia Universal Ilustrada. op. cit., pág. 1218.

(3) Artículo 544 del Código Civil Francés. Laurent Francisco. op. cit., Tomo - VI, pág. 155.

CAPITULO V

LAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCION RELATIVAS A LA PROPIEDAD.

En el párrafo primero del Artículo 27 de la Constitución Política Mexicana, se establece que corresponde a la Nación el Dominio Originario de las Tierras y Aguas comprendidas dentro del Territorio Nacional. De esta forma la Nación conserva para sí el dominio originario de esos bienes. Pero ¿Cuál ha sido el origen histórico que guió a los Diputados Constituyentes de 1916-1917 a esta determinación? ¿Cuáles son las causas que provocan el contenido de este precepto? ¿Que interpretación debe darse a ese precepto constitucional?

La circunstancia histórica de esta determinación, se circunscribe a finales del siglo XV, al año de 1493, en que son expedidas por el Papa Alejandro VI las Bulas Inter-Coeteras, de mayo 4 y junio 28, por las cuales se separa por una línea imaginaria: Alejandrina, los ámbitos jurisdiccionales españoles y portugueses, que sobre las recientes islas descubiertas había originado controversias entre estos dos reinos. Esta línea imaginaria trazada de Polo a Polo, se ubicó a cien leguas marinas al suroeste de las Islas Azores y Cabo Verde. Por el tratado de Tordesillas de fecha 7 de junio de 1494, la línea Alejandrina fue movida hacia el occidente hasta el punto colocado a 370 leguas al occidente de las islas indicadas.¹

Por esta disposición, el Papa otorgó a los monarcas españoles las islas descubiertas y otras islas y tierras por descubrirse en la mar oceano, localizadas al oeste de la Línea Alejandrina, con la sola condición de que esas islas no se encontraran ocupadas por príncipe cristiano con anterioridad: el lusitano en primer término.²

Las diferencias entre españoles y portugueses apareció cuando Cristobal Colón logró la ocupación de algunas islas a partir de octubre de 1492, y se proyectó la ocupación de algunas más. Por este motivo Fernando e Isabel, monarcas españoles, recurrieron al Papa para obtener de él la justifica-

ción de la posesión sobre las islas ocupadas. Deseaban que los títulos que se les entregaran fueran semejantes a los ya otorgados a la monarquía lucitana, por los cuales se le concedió la posesión de algunas islas cercanas al Continente Africano. Alejandro VI condescendiendo a los deseos de los monarcas hispanos, creó las Bulas Inter-Coeteras, por las cuales se separaba -- los ámbitos de predominio español y portugués.³

El Papa en estas Bulas se refiere a ciertas islas remontísimas y también tierras firmes, que Cristobal Colón hubiera descubierto; como el Papa entendiera que los Reyes Católicos se comprometían a hacer predicar entre los naturales de estas islas el Evangelio Cristiano, les otorgó la posesión de las mismas.⁴ A su vez, los monarcas españoles comprendieron por esta acción, que se les había transmitido la propiedad de las tierras descubiertas, y en virtud de esto, se otorgaron la facultad de conceder mercedes a los súbditos de su corona, disponiendo por este medio de las tierras y aguas -- del Continente Americano.⁵

Este fue el hecho histórico que dio origen a la concepción de que el territorio Americano pertenecía originariamente a los Reyes Españoles, quienes concedían la gracia de transmitir la propiedad a sus súbditos, pudiendo reintegrarse a su dominio cuando los mercedarios no cumplieran con los fines para los cuales les habían concedido los bienes.

Pero ante esta postura, aparecen algunas consideraciones muy importantes que aseguran que las Bulas Alejandrinas no tienen relación alguna con el Continente Americano, puesto que el descubrimiento del Nuevo Mundo estaba muy lejos de realizarse para el año de 1493, año de la expedición de las Inter-Coeteras, no pudieron referirse las Bulas a América, puesto que este Continente no existía para el mundo europeo, si en cambio, deben considerarse como documentos preamericanos y teóricamente como documentos pseudo-asiáticos, ya que en 1492 cuando Cristobal Colón llega a la isla de San Salvador, la supone en la costa oriental del Continente Asiático.⁶

(1) Weckmann, Luis. 1949. Las Bulas Alejandrinas de 1493 y la Teoría Política del Papado Medieval. México. Instituto de Historia UNAM. págs. 256, - 258 y 259.

(2) *ibid.*, pág. 260.

(3) *ibid.*, pág. 245.

(4) *ibid.*, pág. 253 y 254.

(5) Villers. M. G. 1926. El Artículo 27 de la Constitución Mexicana de 1917. México. Talleres Gráficos S. Galas. págs. 9 a 14.

Fray Bartolomé de las Casas haciendo un análisis e interpretando las Bulas Alejandrinas, señala que el Sumo Pontífice no confirió en esos documentos a España el dominio, en su especie Derecho de propiedad, de los extensos territorios situados al occidente de la Línea Alejandrina, sino que estos territorios sólo por necesidad de los proyectos propuestos, debían quedar bajo la soberanía española, ya que se encontraban en ellos grupos humanos que debían ser evangelizados. El Papa Alejandro Borja únicamente pudo referirse a esta finalidad evangélica ya que no eran otras sus facultades, y lo que ha dado en llamarse concesión de islas y tierras firmes, debió interpretarse como la concesión privativa del derecho de predicar la Doctrina Cristiana. Pero estimando el Pontífice Romano, que la conversión de los indígenas al Cristianismo, debieran considerarse como súbditos de la Iglesia y tener sobre ellos las facultades pontificias relativas a todos los cristianos, creyó conveniente ordenar que los nuevos súbditos reconocieran por Soberano a los Reyes de Castilla; este mandato tiene por único fundamento el propósito de fortalecer la fe católica en América, y es el único sentido de la adquisición soberana de los Reyes Españoles sobre el suelo Americano.⁷

La característica que tiene el Derecho de propiedad en la etapa del México Colonial, es de ser precaria, en virtud de que la propiedad sobre la tierra podía ser de los súbditos, en tanto el Soberano no dispusiera lo contrario. En efecto, el rey en principio era propietario a título privado de las tierras, aguas, y demás bienes existentes en el suelo Americano, pero dentro de los derechos de disposición que concede el propio Derecho de propiedad, los Soberanos Españoles concedieron a los nativos y a los nuevos pobladores, derechos de dominio sobre las tierras y aguas; los derechos que a los españoles se les otorgó fueron individuales o colectivo, pero en forma de propiedad privada perfecta, en tanto que el dominio otorgado a los naturales era por lo general en comunidades y con la naturaleza de propiedad privada restringida, parecida en mucho al otorgamiento del derecho útil de la etapa medieval.⁸

(6) Weckmann, Luis. op. cit., pág. 260.

(7) Colección de Obras del Venerable Obispo de Chiapa Don Bartolomé de las Casas, Defensor de la Libertad de los Americanos. París. Tomo I, pág. 476 a 479. citado por Ignacio Burgoa. 1976. Derecho Constitucional, Ed. Porrúa. Segunda Edición. pág. 169.

(8) Derechos del Pueblo Mexicano. op. cit., 61a. Sesión Ordinaria del 25 de enero de 1917. pág. 640.

Si bien la anterior fue la concepción predominante que sobre la propiedad se tuvo en la etapa colonial de México, a partir de la consumación de la Independencia aparece un nuevo sentido a la interpretación al Derecho de propiedad, y así se concibe que a partir de la emancipación nacional del yugo español, la Nación reclama para sí todos los derechos que como entidad social y Estado Soberano Independiente dimanen de su propia existencia, y no le pertenecen por acto de donación o enajenación alguna, que le hubieran concedido otros pueblos u otras autoridades. Debe entenderse por tanto que el derecho de la Nación sobre tierras y aguas comprendidas dentro del Territorio Nacional, provienen del Derecho de Soberanía, desde el momento en que se constituyó plenamente o desde que se declaró independiente de España.⁹

Esta concepción obedece a la influencia ejercida por Juan Jacobo Rousseau, expuesta en su Contrato Social, al señalar que los individuos conforman el grupo social en sus inicios con todos los bienes que han ocupado, y en ese momento la posesión cambia de naturaleza y se transforma en propiedad, y por el Contrato Social los bienes individuales pasan al dominio del Estado, por lo que todas las tierras individuales reunidas y contiguas, constituyen el derecho de soberanía; pero en esta enajenación se está muy lejos de desposeer a los individuos de los bienes que han ocupado, puesto que la comunidad al aceptarlos no hace más que asegurar la legítima posesión a sus miembros, cambiando la posesión en verdadero Derecho de propiedad, considerándoseles como depositarios del bien público, ya que por una decisión soberana recuperan todo lo que habían cedido.¹⁰

Por tanto se concluye con base en estas ideas, que los pueblos desde su origen tienen el dominio sobre su territorio, y la Nación Mexicana al constituirse reasumió sus derechos en un acto de soberanía sobre tierras y aguas comprendidas dentro de su territorio, teniendo al mismo tiempo el derecho de transmitir el dominio de las mismas a los particulares y reconocer las transmisiones hechas por las autoridades españolas en el período colonial; pero para lo sucesivo sólo la Nación está facultada para transmitir el dominio que ella tiene, a favor de los particulares para constituir la pro--

(9) Villers, op. cit., pág. 11.

(10) Rousseau, Juan Jacobo. op. cit., págs., 12 y 13.

piedad privada.¹¹

Debe tenerse muy en cuenta que en las discusiones sostenidas por el Congreso Constituyente de 1916-1917, en torno a la redacción y contenido del Artículo 27 de la Constitución, además de la influencia política ejercida por Juan Jacobo Rousseau, tiene gran preponderancia el equivocado principio histórico, que fue la base del régimen jurídico colonial de la propiedad, ya que se señaló por los propios Diputados Constituyentes que la Nación Mexicana, al declararse independiente de España recobró el Dominio Directo sobre el territorio nacional, que había pertenecido a los Monarcas Españoles, señalando que era preciso adoptar el principio colonial, no para pretender un regresión legislativa, sino que por él se permitía la regulación de la propiedad, permitiendo al gobierno resolver con facilidad el problema agrario, que consistía en el fraccionamiento de latifundios, ya que reservándose la Nación el dominio supremo sobre todas las propiedades, podría disponer en todo tiempo de ellas, pagando las indemnizaciones correspondientes.¹²

Pero así como el dominio originario sobre tierras y aguas se reservó a la Nación, la misma ha realizado por un acto de potestad soberana la transmisión en favor de los particulares de determinadas tierras, para conformarse así la propiedad privada; respecto de las propiedades privadas ya existentes en el momento de la promulgación de la propia Constitución, el Congreso Constituyente declaró prescrito el dominio directo de la Nación, sobre las tierras y aguas poseídas por los particulares o corporaciones, cuando la posesión haya sido por más de 30 años, en forma pacífica, continua y pública,¹³ a partir de la promulgación de la Constitución.

Pero en cambio estableció en las fracciones VIII, IX y XIII, del propio Artículo 27, la NULIDAD PLENA a los actos, contratos, concesiones, diligencias judiciales y demás actos que para la adquisición de tierras hayan contravenido la Ley de 25 de junio de 1856 (Ley de Desamortización de Bienes) y los que se hayan celebrado u otorgado con posterioridad al primero de diciembre de 1876, facultándose en la Fracción XVIII del propio Artículo 27, al Ejecutivo Federal para revisar y declarar nulos todos los ac

(11) Villers. op. cit., pág. 15.

(12) Derechos del Pueblo Mexicano. op. cit., pág. 641. Iniciativa sobre el Artículo 27, presentada al Congreso en la 61a. Sesión Ordinaria de 25 de enero de 1917.

(13) Derechos del Pueblo Mexicano. op. cit., pág. 646.

tos, contratos y concesiones hechos a partir del año de 1876 y que hayan -- provocado el acaparamiento de tierras y aguas y riquezas naturales de la Nación por una sola persona o sociedad, que implican perjuicios graves para - el interés público.

Pero así como la Nación ha reconocido a través del Congreso Constituyente de 1916-1917 la propiedad privada que ya existía con anterioridad - - a la formación del mismo, también ha negado la capacidad de adquirir a los extranjeros el dominio directo sobre las tierras y aguas, en una franja de 50 kilómetros a lo largo de las playas y de 100 kilómetros en las fronteras; en cuanto al demás territorio, sólo podrá ser adquirido siempre y cuando hayan convenido ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y no solicitar la protección de - sus gobiernos.¹⁴

A las corporaciones también se les ha negado la capacidad para adquirir el Derecho de propiedad sobre bienes inmuebles y aguas, si responden a la - denominación de iglesias; en cuanto a las instituciones de beneficencia, de investigación científica o de difusión de la enseñanza, sólo podrán adqui-rir los bienes inmuebles indispensables para su finalidad y los capitales -- que sobre bienes raíces tengan y administren, no excederán al plazo de diez años. A las instituciones bancarias, les son aplicables las disposiciones - anteriores, pero en cuanto a los capitales impuestos sobre bienes raíces urbanos y rústicos se sujetarán a las prescripciones legales correspondientes. Las Sociedades Mercantiles por acciones no podrán adquirir, poseer o admi-nistrar fincas rústicas y sólo podrán adquirir las estrictamente necesarias para los establecimientos industriales o de servicios que constituyan el objeto de la sociedad.¹⁵

Se exceptúan de las anteriores prescripciones todas aquellas corporaciones o núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o de los núcleos dotados, restituidos o constituidos en centros de - población agrícola, quienes podrán tener o administrar por sí bienes rai-ces o capitales impuestos sobre ellos; a los Estados de la Federación, Dis-trito Federal y Municipios del país, se les ha otorgado capacidad para ad-quirir los bienes raíces necesarios para la prestación de los servicios pú-

(14) ibid., pág. 664. Sesión Ordinaria del 29 de enero de 1917.

(15) ibid., pág. 647. Sesión Ordinaria del 29 de enero de 1917.

blicos.

El Congreso Constituyente reconoció y estableció dos clases de derechos territoriales que existen en el país: la propiedad privada plena, que se considera ya de carácter individual o colectiva, la que se consagra y regula en las Fracciones I, II, III, IV, V y VI, del Artículo 27 y la propiedad privada restringida de las corporaciones o comunidades de población, dueñas de aguas poseídas en comunidad, en las Fracciones VII, VIII, IX y X, del mismo precepto constitucional, amén de la que se reserva la Nación y que se detallan en los párrafos primero, cuarto, quinto, sexto, y séptimo del mismo precepto.¹⁶

Además de la concepción histórica y la teoría de Rousseau acerca del dominio directo que tiene la Nación sobre las aguas y tierras comprendidas dentro de su territorio, no puede dejar de considerarse que existe una más que considerará que el territorio, junto con la población, la soberanía y la finalidad, son los elementos que conforman todos ellos un Estado, y que particularmente, en cuanto a la naturaleza jurídica del Estado sobre su territorio, debe establecerse que es el límite espacial dentro del cual el Estado ejerce su poder de imperio sobre las personas y dicta disposiciones para regular los bienes de las mismas. Sobre el territorio Nacional puede concebirse al mismo tiempo un derecho ejercido por el Estado y considerarlo como un elemento constitutivo de él.¹⁷ Al determinarse como el ámbito espacial de imperio del Estado, en el que se ejercen las facultades ejecutivas, legislativas y judiciales, se intuye el derecho que tiene el Estado sobre todo los bienes que se encuentran sometidos a su jurisdicción, el que se denomina como Dominio Eminente y que no es una forma particular de propiedad del Estado, sino un atributo de soberanía que consiste en la facultad de legislar, regular y organizar toda la propiedad sobre los bienes que se encuentran ubicados en el territorio nacional.¹⁸

Para Oscar Morineau, cuando el Artículo 27 de la Constitución establece en su Cuarto Párrafo, que corresponde a la Nación el Dominio directo sobre los elementos naturales localizados en el subsuelo, se está refiriendo pre-

(16) *ibid.*, pág. 642. Iniciativa sobre el Artículo 27, presentada al Congreso el 25 de enero de 1917.

(17) Groppali, Alessandro. 1944. Doctrina General del Estado. México. Porrúa. págs. 166, 167 y 168.

(18) Fraga, Gabino. 1984. Derecho Administrativo. México Porrúa. Vigésima-tercera Edición, pág. 362. Villers. op. cit., pág. 15.

cisamente a la propiedad del subsuelo y no al Dominio Eminente.

Tampoco considera que al Dominio Directo deba dársele la significación que tiene en Derecho civil y es aquel derecho que conservaría la Nación al entregar el Dominio útil al concesionario, ya que asevera que en la enfiteusis, el dominio útil se entrega mediante una prestación pecuniaria de terminada y tratándose de la Nación, ésta no recibe la retribución a cambio de los derechos de explotación que otorga en la concesión, puesto que únicamente es otorgada para que la colectividad se beneficie con la explotación de las riquezas naturales.¹⁹ Menos aún se puede equiparar el Dominio Directo al Dominio Radical de las Leyes Españolas, supuesto que de acuerdo con éstas la Nación previamente tendría el dominio anterior a la concesión, y el principio de la inalienabilidad le prohíbe al gobierno transmitir la propiedad, aunque sea en forma condicional, a pesar de que la Nación siga conservando el Dominio Radical.²⁰

El Maestro Gabino Fraga señala al igual que Oscar Morineau, que la Nación tiene sobre las substancias minerales una propiedad perfecta. Y aún aunque pueda argumentarse que no es posible hablar en esos términos, porque en la propiedad perfecta existe la propiedad de disponer libremente de los bienes, debe considerarse que la inalienabilidad e imprescriptibilidad, vienen a dar un carácter más enérgico a la propiedad que la Nación tiene, porque son medios de los que se ha valido el Constituyente para garantizar que esa propiedad se conserve siempre por la Nación, a efecto de que pueda responder a los fines de interés colectivo a los cuales se encuentra afectada.²¹ Estas mismas nociones deben tenerse para lo establecido en el párrafo Quinto del propio Artículo 27 de la Constitución General de la República.

(19) *ibid.*, pág. 363.

(20) Morineau, Oscar. 1948. Los Derechos Reales y el Subsuelo en México. - Fondo de Cultura Económica. pág. 222, 223 y 224.

(21) Fraga, Gabino. *ibid.*, pág. 364.

CAPITULO VI

LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.

6.1 DEFINICION.

Ha quedado señalado en los Capítulos anteriores, que en la concepción romana, el Derecho de propiedad era estimado como un poder ilimitado que tenía el propietario sobre sus bienes, y las limitaciones impuestas al libre ejercicio de este derecho, eran consideradas anomalías y hechos insólitos, en un derecho por naturaleza absoluto. En el período revolucionario francés, es adoptada esta concepción sobre el Derecho de propiedad y pasa a formar parte de la Declaración de los Derechos Humanos por ellos postulados, con la misma significación dada por el pueblo romano, teniendo gran trascendencia en la codificación de Leyes Civiles tanto europeas como americanas en el siglo pasado.

Pero a esta teoría denominada Clásica, ha sucedido la sostenida por modernos juristas, los que consideran que la propiedad tiene como principio - un fin racional y social, lo que sirve de apoyo para que las leyes impongan limitaciones a la propiedad y que obedece a dos principales causas: el interés social y las orientadas a beneficiar a terceros extraños en forma individual.¹

Son limitaciones al Derecho de propiedad las establecidas en el Capítulo I, del Título Cuarto, del Libro Segundo, además de la contenida en el Artículo 937 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, con la finalidad de proporcionar - beneficios a los particulares. En cuanto a las restricciones impuestas para el beneficio del interés social, se aplican en el sentido de evitar que el ejercicio del Derecho de propiedad ocasione perjuicios al interés colectivo o que éste pueda preservarse o satisfacerse mediante la imposición de restricciones como las establecidas en los Artículos 834, 840 y 843 del referido Código Civil, además de otras disposiciones legales impuestas en otros -

(1) Castán Tobeñas, José. 1943. Derecho Civil Español Común y Foral. V. II. Madrid. Instituto Editorial Reus. págs. 147, 148 y 149.

ordenamientos, e incluso se pueden expropiar los bienes sujetos al derecho de propiedad, con lo que la propiedad adquiere ahora la concepción de una función social.²

La afectación del Derecho de propiedad con limitaciones, se entiende por una parte como las restricciones o prohibiciones impuestas por la ley, al ejercicio libre del Derecho de propiedad, esto es en cuanto al uso, disfrute o disposición de las cosa, o bien el cumplimiento por parte del titular del derecho de actos positivos, con motivo del aprovechamiento de los mismos bienes.

La aplicación de restricciones o la imposición de determinados actos -- que deban realizarse, deben tener como propósito principal el beneficiar a particulares o bien la satisfacción del interés social. La imposición de limitaciones al Derecho de propiedad, no debe implicar la sustracción total de la cosa a su titular, pues ello significaría la privación de la propiedad y se configuraría la expropiación como figura legal diferente a la limitación. Debe entenderse por tanto la limitación a la propiedad privada, como la restricción de alguna de las facultades inherentes al derecho del propietario.³

Existen desavenencias entre los doctrinarios en cuanto a la delimitación y demarcación precisa del contenido de las limitaciones a la propiedad, con la figura legal de las servidumbres.

Observa el Maestro Lucio Mendieta y Nuñez, que el ejercicio del Derecho de propiedad, ha sido limitado en el Derecho antiguo, ya por voluntad propia del titular o por disposición de la ley; como ejemplo clásico de limitaciones al Derecho de propiedad impuestas por las normas jurídicas se encuentran las servidumbres.⁴

Por su parte el Maestro Ernesto Gutiérrez y González, en la exposición correspondiente a las limitaciones al Derecho de propiedad, encuadra las servidumbres legales dentro de las limitaciones en beneficio de intereses

(2) Burgoa Ignacio. 1983. Las Garantías Individuales. México. Ed. Porrúa. Decimoseptima Edición. pág. 455.

(3) *ibid.*, pág. 461 y 462.

(4) Mendieta y Nuñez, Lucio. 1975. Sistema Agrario Constitucional. México. Ed. Porrúa. Cuarta Edición. pág. 96.

particulares, aunque también las define como un desmembramiento del Derecho de propiedad.⁵

Por su parte Luis Muñoz, señala que existe confusión entre la determinación de limitación y servidumbre legal, la que se origina por la imprecisión que observa el Código Civil, que es provocada asimismo por los escritos y por la redacción de los Códigos, al tratar de determinar ambas instituciones, debido a que se está en los inicios de la diferenciación entre -- servidumbres y limitaciones. Los juristas contemporáneos y la mayoría de -- los romanistas (señala), no aceptan la teoría de las servidumbres legales, ya que consideran que éstas, sólo son una deterioración al régimen normal de la propiedad, concluyendo que para esos estudiosos (adhiriéndose a la -- misma opinión):

... las cargas o gravámenes que la ley impone para que la propiedad cumpla la misión social que le es pertinente no son servidumbres, sino limitaciones al dominio. No obstante esto, no falta alguno que -- otro autor como Planiol, que defiende el criterio insostenible del Código Francés y que ve en las limitaciones, verdaderas servidumbres, -- pues que mediante ellas la ley impide al dueño, hacer en su fundo un -- acto que sin la prohibición haría libremente.⁶

Contrariamente a estas posiciones, el jurista español José Castán Tobañas, señala que el Código Civil Español no comprendiendo la verdadera naturaleza de las limitaciones a la propiedad, las regula dentro del capítulo -- correspondiente a las servidumbres y no dentro del correspondiente al del dominio, confundiendo evidentemente la naturaleza de ambas instituciones; señalando que mientras las limitaciones establecen los contornos normales del dominio, las servidumbres son por su esencia una derogación (disminución o deterioración) al régimen normal de la propiedad.⁷

Por su parte el escritor Luis Araujo Valdivia señala que no pueden ser confundidas las limitaciones a la propiedad con las servidumbres, porque éstas son gravámenes impuestas a determinados predios en beneficio de otro, -- en tanto que las limitaciones son restricciones: "... que afectan a todos -- por igual, dentro de una reciprocidad común e igualitaria para la mejor convivencia social";⁸ las cuales deben ser establecidas por las leyes, las que limitan o restringen el ejercicio del Derecho de propiedad, siempre en el --

(5) Gutiérrez y González, op. cit., págs. 224 y 244.

(6) Muñoz, Luis. op. cit., pág. 708.

(7) Castán Tobañas, José. op. cit., pág. 149.

(8) Araujo Valdivia, Luis. 1972. Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones. Puebla. Ed. Cajica. Segunda Edición. pág. 309.

sentido de reducir su ejercicio, en beneficio del interés público o del privado.⁹

El Código Civil por su parte, parece haber sido orientado en el sentido de considerar a las servidumbres como parte de las limitaciones impuestas al Derecho de propiedad, restringiendo de esta forma su libre ejercicio, -- pues el Artículo 844 del propio ordenamiento, aunque se refiere a servidumbres establecidas por utilidad pública en beneficio de la navegación y para la construcción o reparación de vías públicas, ha sido ubicado dentro de las normas que limitan el Derecho de propiedad.

6.2 LA FACULTAD CONSTITUCIONAL A LA IMPOSICION DE LIMITACIONES A LA PROPIEDAD PRIVADA.

Siguiendo la tendencia moderna de considerar al Derecho de propiedad no como un derecho absoluto, sino considerando que existen causas de interés social e individual que exigen la imposición de restricciones al libre ejercicio del propio derecho, la Constitución Política de la Nación Mexicana, -- en el Tercer Párrafo de su Artículo 27, se ha señalado que :

La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público ...

Debiéndose entender que se faculta para "...el establecimiento de una norma jurídica de carácter general, permanente que modifique la forma jurídica de la propiedad."¹⁰ Desprendiéndose que son dos elementos los que -- constituyen la imposición de limitaciones a la propiedad: el carácter general y permanente de la norma que la impone; esto es una norma jurídica que se refiera al Derecho de propiedad sin especificar, ni individualizar a nada, ni a nadie, sin que se pretenda privar con ese pretexto (el de imponer limitaciones) de su propiedad a un particular, porque la limitación supone la conservación del propio derecho y no su extinción, que significaría una expropiación;¹¹ el segundo elemento es que se modifique la institución jurídica de la propiedad, esto es una transformación en el Derecho de propiedad.

Y aunque la Constitución la determina con el término de modalidad, de-

(9) idem.

(10) Castelazo, Guadalupe. Tomo CXVIII. pág. 537. Citado por Araujo Valdivia, Luis. op. cit., pág. 301.

(11) Villers, M. G. op. cit., pág. 42

be entenderse como limitaciones, puesto que así lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al referirse a la norma jurídica en que ha de establecerse la modalidad a la propiedad, en los términos siguientes:

El primer elemento requiere que la norma jurídica se refiera al - derecho de propiedad, sin especificar ni individualizar cosa alguna; es decir, que introduzca un cambio general en el sistema de - propiedad y, a la vez, que esa norma llegue a crear una situación jurídica estable. El segundo elemento, esto es, la modificación - que se opere en virtud de la modalidad, habrá de implicar una limitación y transformación del derecho de propiedad; así la modalidad viene a ser un término equivalente a la limitación o a la - - transformación... En cambio, el párrafo tercero del Artículo 27 - Constitucional, como lo ha interpretado este alto Tribunal otorga facultad exclusiva a la Nación para imponer modalidades a la propiedad privada teniendo en cuenta el interés público, entendiéndose se que corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión expedir las leyes que reglamentan al mencionado precepto: y, por modalidad de la propiedad privada, el establecimiento de una norma jurídica de carácter general y permanente que modifique esencialmente la forma jurídica de ese derecho. De aquí, que los elementos necesarios para que se configure la modalidad, sean: el carácter general o permanente de la norma que lo impone y la modificación sustancial del derecho de propiedad, en su concepción vigente...¹²

Técnicamente el conjunto de limitaciones a la propiedad privada establecidas en las leyes, van a conformar el modo de ser del régimen de propiedad, que se conoce como modalidad del Derecho de propiedad.

Pero si de acuerdo en lo expuesto en los párrafos anteriores, corresponde al Poder Legislativo el establecer las restricciones o limitaciones a la propiedad privada, puesto que debe hacerse mediante una norma jurídica, las que únicamente pueden emanar de este Poder; en virtud de la propia División de Poderes, motivada por lo dispuesto por el Artículo 49 de la Constitución General de la República, ¿A que Poder Legislativo corresponde tal facultad? ¿Al Federal o a los Locales, debido a la organización del Estado Mexicano? - Además de las establecidas en el propio Artículo 27 y que fueron ya indicadas en el Capítulo anterior, al ser referidos los extranjeros, la iglesia y las sociedades y corporaciones, ya que estas son limitaciones a la propiedad privada impuestas en la propia Norma Fundamental.

Es cierto que en el Artículo 27 de la Constitución, se establece que la Nación tendrá tal facultad de imponer "modalidades" a la propiedad privada,

(12) Semanario Judicial de la Federación. Informe de 1981. Tesis 31. Pleno, pág. 592. Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1981. Primera Parte. Pleno.

pero como la Nación no puede por sí misma actuar, sino que es a través de los Poderes Federales como se ejerce la voluntad soberana de la Nación, al tenor de lo dispuesto por el Artículo 41 Constitucional.

Pero para señalar que el Congreso de la Unión tiene facultad para expedir la Ley Reglamentaria en esta materia, es necesario acudir al propio Artículo 73 de la Constitución, en el que ninguna de sus fracciones se refiere a esta facultad del Congreso de la Unión para imponerlas mediante la ley. Y sosteniendo el criterio de que el Congreso de la Unión no tiene facultades para Reglamentar todos los Artículos Constitucionales, sino cuando expresamente se haya reservado esa materia para los Poderes de la Unión, se debe comprender que son las Legislaturas Locales las que se encuentran facultadas para legislar en esa materia, atendiendo al sistema de Facultades Implícitas para los Estados, consagrado en el Artículo 124 de la Constitución General de la República. Aunque sí podrá expedir las Leyes Reglamentarias exclusivamente para el Distrito Federal, en virtud de las facultades otorgadas en la Base Ia., de la Fracción VI, del Artículo 73 Constitucional.¹³

6.3 CLASIFICACION DE LAS LIMITACIONES IMPUESTAS AL DERECHO DE PROPIEDAD.

Pasando a continuación a la clasificación de las limitaciones que pueden ser impuestas al Derecho de propiedad, tomando como base la clasificación que sobre las mismas hace el jurista español José Castán Tobeñas¹⁴ y siendo referidas a las impuestas por el Código Civil para el Distrito Federal, se establecen tres clasificaciones que son:

A) Las limitaciones vistas desde la causa que las provoca: pueden existir dos tipos, las impuestas por la ley y las voluntarias. Estas últimas pueden ser impuestas por el propietario al transmitir la propiedad o por el mismo propietario conservando siempre ese derecho.

B) Las limitaciones estudiadas por el fin que persiguen, pueden ser clasificadas: las impuestas por la ley en interés público y las establecidas por la ley en beneficio de los particulares. Estas limitaciones como se percibe, quedan incluidas dentro de las señaladas en primer término en el inciso anterior.

C) Respecto de la parte del Derecho de propiedad que se afecta con su

(13) Villers, M. G. op. cit., págs. 42 a 45.

(14) Castán Tobeñas, José. op. cit., págs. 147 y sigs.

imposición, aparecen las limitaciones que sólo restringen algunas de las facultades del titular del Derecho de propiedad en cuanto al uso, disfrute y disposición del propio derecho, denominándose limitaciones parciales y son en sí el único tipo de limitaciones existentes; las que afectan por completo el Derecho de propiedad del titular, señalándose como prototipo de éstas la expropiación forzosa, pero ésta más que limitar el derecho, sustrae la cosa de la propiedad privada, por lo que no es una restricción.

D) Aquellas limitaciones que son inherentes al concepto mismo del Derecho de propiedad, consabida por las teorías modernas como un derecho racional y social. Dentro de éstas se encuentran dos tipos de restricciones que son :

a) Las que restringen el ejercicio del Derecho de propiedad, refiriéndose al abuso del derecho o los actos de emulación.

En la concepción moderna del Derecho de propiedad, se ha determinado -- que ha de ejercerse en forma racional y se consideran ilícitos los actos del propietario que implican un ejercicio anormal, esto entendiéndose que sean contrarios a los fines económicos y sociales que justifican el mismo derecho y que sólo obedecen a los deseos de dañar, sin un verdadero interés para el propietario. Los Artículos 840 y 1912 del Código Civil, aceptan esta teoría al prohibir el abuso del derecho, así como el ejercicio inútil del mismo.¹⁵

b) Limitaciones a la facultad de excluir del beneficio del derecho a extraños.

En las mismas teorías modernas sobre el Derecho de propiedad, se limita la facultad de excluir a extraños, concediéndoles derechos a éstos, sin que se puedan considerar ni aún dentro de la especie de servidumbres. La participación de extraños en la propiedad, obedece al principio romano IUS USUS -- INOCUI (uso inofensivo), que se interpreta como el derecho de aprovechar -- una cosa ajena, sin que el dueño llegue a sufrir algún perjuicio. Son ejemplo de esta utilización por parte de extraños, las normas contenidas en el Código que regulan el Uso y la Habitación y se encuentran contempladas en los Artículos 1049 al 1056. Pudiéndose señalar de igual manera la posibilidad de recoger los sobrantes de las cosechas abandonadas por el propietario

(15) Araujo Valdivia, Luis. op. cit., pág. 305.

sobre su suelo; el pastoreo sobre terrenos abandonados, aprovechando hierbas y rastrojos que el propietario no utiliza. La práctica de los anteriores beneficios, está sujeta a que el propietario desee tolerarlos, porque tiene el derecho de cercar sus predios o prohibir estas prácticas.

Se pasa a continuación a clasificar las limitaciones que por su finalidad son impuestas en beneficio social o particular y que quedan también incluidas dentro de las limitaciones legales.

a) Limitaciones que son impuestas en beneficio colectivo, que surgen de la necesidad de la convivencia social y que exige la subordinación de los intereses privados a los intereses generales o colectivos.

A este tipo de restricciones pertenecen las impuestas en el Artículo 834 del Código Civil, por el que se afecta el derecho de disposición de aquellos bienes que son considerados como clara manifestación de la cultura nacional. El Artículo 843 también del Código Civil, que restringe la posibilidad de -construir y plantar en predios cercanos a plazas fuertes, fortalezas y edificios públicos.

Ejemplo muy claro de las limitaciones al Derecho de propiedad y que imponen el deber de realizar actos positivos, se presentan cuando las construc--ciones de un predio amenazan peligro para terceras personas, y el propieta--rio del mismo está obligado a su demolición o a realizar las obras necesi--rias para evitar su caída. Semejante hipótesis aparece cuando existen árbo--les que amenazan caerse. En ambos casos el dueño tendrá que responder a la -reparación de los daños causados a personas o a cosas, de acuerdo con lo dispuesto por los Artículos 1931 y 1932 del Código Civil.

Quedan también determinadas y clasificadas como limitaciones de orden público, las establecidas en el Código Civil y que prohíben los actos emulati--vos o el abuso del Derecho de propiedad.

Deben de señalarse dentro de este tipo de limitaciones del Derecho de --propiedad, las que se encuentran localizadas en la multitud de disposiciones legales del Orden Administrativo donde tienen un mayor desarrollo: las que son impuestas para mantener la seguridad social, la salud pública, el propó--sito de embellecimiento de la comunidad; la de la defensa nacional; las ten--dientes a beneficiar la económia nacional; la protección del patrimonío ar--tístico; las prestaciones de servicios públicos y las comunicaciones, entre otras.

b) las restricciones al Derecho de propiedad más importantes para propor

cionar un beneficio a particulares contenidas en el Código Civil, son las que imponen la reducción al derecho de goce, por virtud de las relaciones de vecindad entre los predios; aunque también se encuentran las que afectan la libre disposición de los bienes, como en el derecho del tanto y el retracto.

Es una necesidad el que se impongan limitaciones recíprocas al ejercicio de las facultades que tienen los propietarios de fundos vecinos, debido a que de alguna forma se invadiría la esfera del otro propietario, y entonces surge la necesidad de imponer restricciones y limitaciones para que las invasiones estén contenidas en tal medida que sean soportables y se respete al máximo la propiedad vecina. Dentro de este tipo de restricciones se encuentran:

1) La prohibición de hacer excavaciones o construcciones que hagan perder el sostén de las construcciones vecinas, a menos que se realicen las obras indispensables para evitar el daño. (Artículo 839).

2) La prohibición en el sentido de construir cerca de la pared vecina fosos, cloacas, acueductos, hornos, fraguas, chimeneas, establos o instalar depósitos o maquinaria peligrosa, sin atender a los reglamentos respectivos (Artículo 845).

3) La restricción al derecho de plantar árboles en una distancia menor a dos metros de la línea divisoria de la propiedad. (Artículo 846).

4) Restricción al derecho de tomar luces, prohibiendo abrir ventanas o huecos, sin respetar las disposiciones contenidas en la regla 849.

5) Restricciones al derecho de abrir ventanas, balcones u otros voladizos sobre la propiedad vecina para tener vistas. (Artículo 851).

6) El deber de construir los tejados y azoteas de tal forma que las aguas de lluvia no caigan sobre la propiedad vecina. (Artículo 853).

7) El impedimento al derecho de disponer de agua, ya que se debe proporcionar a los predios que carecen de ella. (Artículo 937).

c) Las restricciones que afectan la facultad de disposición de los bienes, aparece cuando están sujetos los mismos al régimen de copropiedad y sus titulares disfrutan del derecho del tanto, que consiste en un derecho de preferencia que un copropietario tiene de adquirir, en el caso de que el otro copropietario quiera enajenar su parte correspondiente. Deben ser consideradas como limitaciones, las disposiciones que regulan ampliamente el derecho de los copropietarios y que se encuentran contenidas en el Capítulo VI, del Título Cuarto, del Libro Segundo del Código Civil.

Se define como derecho de preferencia que limita la libre disposición de los bienes, la estipulación para el caso de que el comprador quisiera vender el objeto que adquiere, debe notificar primeramente al vendedor, y si éste no se decide o no puede comprar, es libre de vender a quien él desee. Las normas que regulan esta modalidad del contrato de compra-venta se señalan en los Artículos 2303, 2304, 2305, 2306, 2307 y 2308 del Código Civil.

Se enuncian las limitaciones al Derecho de propiedad impuestas por quien la transmite a quien la adquiere, en uso del pleno poder sobre sus bienes y -- que son permitidas por la ley siempre que no sean contrarias a la naturaleza misma del Derecho de propiedad. Este tipo de limitaciones puede originarse -- por un acto inter vivos o por disposición mortis causa, debiendo existir en -- el primer caso mutuo acuerdo de las partes, y en el segundo basta únicamente la del transmitente.¹⁶ Como ejemplo puede señalarse el derecho de preferencia para el caso de que el actual comprador desee vender en un futuro la misma cosa y la ofrezca en primer término a su vendedor; puede pactarse en una compra venta, que el comprador no ha de vender a determinada persona el bien materia del contrato, pero queda prohibido que se estipule que no ha de venderse a -- persona alguna (Artículo 2301); se prohíbe la venta con pacto de retroventa, así como la promesa de venta de un bien raíz que haya sido objeto de una compra-venta entre los mismos contratantes (Artículo 2303). Las limitaciones impuestas al Derecho de propiedad por una disposición mortis causa, no son -- permitidas y se tendrán por no puestas, cuando condicionen un no dar o un no hacer (Artículo 1355).

Por último, las limitaciones al Derecho de propiedad en que el propio dueño del bien se limita su ejercicio, aparece cuando se impone otros derechos -- reales como pueden ser la constitución de una servidumbre, una hipoteca, una prenda, un arrendamiento u otorgar un derecho de preferencia para el caso de vender.¹⁷

(16) Sánchez Román, Felipe. op. cit., pág. 106.

(17) idem.

SEGUNDA PARTE.

CAPITULO I

LA EXPROPIACION.

I.1 CONCEPTO.

El Estado Liberal presentaba en el siglo pasado y principios del presente una serie de limitaciones en su actuación como entidad pública, sus atribuciones eran mínimas por serlo también los fines encomendados al mismo Estado; éstos se reducían al mantenimiento y aseguramiento de su existencia como Entidad Soberana y por otra parte la conservación del orden jurídico y material, que propiciaría las condiciones idóneas para el fortalecimiento y desarrollo de las actividades privadas y el libre ejercicio de las leyes sociales y económicas. En el plano económico, el sector público es poco desarrollado y sus atribuciones en esta área, se limitaban a aquellos sectores poco rentables o que no interesaban a la iniciativa privada, comprendiéndose dentro de éstos los servicios públicos, pero incluso la prestación de los mismos corría a cargo de empresas públicas o semipúblicas. En el ámbito social, al sector público correspondía la creación y sostenimiento de hospitales, -- asilos, asistencia y escuelas entre otras, aunque también para el capital -- privado presentaba una atracción la prestación de estos servicios. Puede determinarse que el Estado llenaba las lagunas que provocaba el capital en la producción de bienes y servicios. "La idea fundamental es que las autoridades públicas no intervengan en la producción y distribución de los bienes y los servicios mientras no falle la iniciativa privada."¹

El sector público en los modernos Estados Capitalistas tienen un mayor ejercicio de atribuciones, por ser también mayor el número de fines que se le han otorgado, y ha aparecido este hecho, por ser deficiente la iniciativa privada en la prestación de servicios tales como la educación, la formación profesional y la salud ; y que ambos sectores actualmente se desarrollan considerablemente al par que el crecimiento de la población.

(1) Duverger, Maurice. 1970. Instituciones Políticas y Derecho Constitucional Barcelona. Ediciones Ariel. Quinta Edición. pág. 71 y sigs.

El mismo sector público fortalece a los sectores de la producción que -- presentan signos de decadencia o desequilibrio económico. El Estado moderno_ se presenta como el órgano rector de la economía, y las leyes naturales de - carácter económico son dirigidas y vigiladas mediante la intervención del -- sector público.

El sector público realiza una tarea de planificación y rectoría, que - - orienta a través de sus servicios estadísticos el desarrollo económico de - un país. Actualmente el Estado interviene en una forma decidida en la inves- tigación científica, importante para el desarrollo técnico; investigaciones - que requieren grandes inversiones y que no aseguran una rentabilidad inmedia- ta y por ello no son consideradas por parte de la iniciativa privada.²

Además no puede dejar de considerarse que el Estado conserva dentro de - sus funciones, la prestación de los servicios públicos, proveyendo a la so- - ciedad de la infraestructura necesaria para el desarrollo económico.

Las características que corresponden al régimen Liberal Clásico y al Neo- capitalista que se han señalado anteriormente, pueden ser encontradas en el Estado Mexicano a partir de 1876, cuando toma la Administración el General_ Porfirio Díaz, hasta las actuales administraciones, las que han dado una ma- yor participación al sector público en las áreas económicas y sociales del - país.

Para el cumplimiento de las atribuciones encomendadas al Estado, éste de- be disponer de los bienes y recursos necesarios, como medios a la realiza- - ción de sus fines, que comprenden las actividades para proveer a las necesi- dades públicas; a las exigencias de la defensa nacional, así como para procu- rar la satisfacción de los imperativos sociales que se le han encomendado o el cumplimiento de actividades económicas que pretendan aumentar o distri- - buir la riqueza y procurar el bienestar social.

En tal caso, el Estado debe disponer en primer término de aquellos bie- nes pertenecientes al mismo Estado, adquiridos por el carácter soberano de - su existencia y los cuales se mantienen dentro de un régimen patrimonial en virtud de haber sido declarados inalienables; debe asimismo, adquirir la pro- piedad de los particulares, a través de transacciones de carácter privado, o bien puede adquirirlos por la aplicación de determinadas leyes como son la - de nacionalización, la de expropiación y de bienes vacantes.³

(2) idem.

(3) Fraga, Gabino. op. cit., pág.374.

Pero podría suceder que el Estado tuviera la necesidad de disponer de la propiedad privada, si esta fuera necesaria o resultara ser un obstáculo al cumplimiento de las actividades públicas, y no fuera posible para el Estado obtenerla a través de acuerdos contractuales con los propietarios; en tales circunstancias el Estado cuenta con un medio por el cual unilateralmente puede adquirir esos bienes, sin que sea necesario el consentimiento del propietario para la transmisión de la propiedad, este medio es la institución jurídica denominada Expropiación por Causa de Utilidad Pública, que se justifica en el predominio absoluto del interés colectivo sobre el interés privado, resultando legítimo el sacrificio de los derechos particulares, si es requerida la propiedad para la realización de actividades que redundarán en beneficio general.

Etimológicamente la palabra "Expropiación", procede de dos palabras latinas: el prefijo "EX", que indica el lugar de donde o de quién se saca algo, y el sustantivo "PROPIETAS", que equivale a propiedad, de donde que resulta que Expropiación significa sacar de la propiedad privada para convertirse en propiedad pública.⁴

La Real Academia Española de la Lengua en su Diccionario, ha definido a la expropiación como la acción y efecto de expropiar; y por este: "Desposeer de una cosa a su propietario, dándole en cambio una indemnización, salvo casos excepcionales. Se efectúa legalmente por motivos de utilidad pública."⁵

Revisando los conceptos que los estudiosos del Derecho Administrativo -- han emitido respecto de este término, aparece que para el Maestro Manuel María Diez, la expropiación: "Es un procedimiento de Derecho Público, por el cual el Estado obrando unilateralmente adquiere bienes de los particulares para el cumplimiento de un fin de utilidad pública, y mediante el pago de -- una indemnización justa y previa."⁶

De la expropiación resulta en consecuencia, la pérdida total o parcial del bien privado por un motivo de utilidad general, bien para la construcción de una obra pública, para la construcción de un servicio público, etc. Por ello puede decirse que el derecho que el expropiado goza sobre la cosa -

(4) Diccionario Latino Español, Español Latino. 1984. Barcelona. Bibliograf. S. A. Decimoctava Edición.

(5) Real Academia Española. 1956. Diccionario de la Lengua. Madrid. Talleres Tipográficos Espasa Calpe, S.A.

(6) Diez, Manuel María. 1979. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Plus -- Ultra. T. IV. pág. 230.

se extingue en beneficio de la comunidad y que está substituido por otro derecho, el derecho a la indemnización. ⁷

Haciendo una interpretación al Artículo 153 de la Constitución Alemana - de Weimar, al autor alemán Fleiner Fritz, da su concepto respecto de la institución de la expropiación, expresado para ello que:

... se entiende por expropiación todo perjuicio causado al patrimonio privado por la ley o un acto administrativo que, en beneficio de la generalidad, imponga gravámenes especiales a determinadas personas o a un conjunto de individuos relativamente limitado, siendo indiferente - que con esto se origine un traspaso de objetos, derechos y que se refiera o no a un fin de utilidad pública ... según la Constitución, la imposición de esta carga especial produce automáticamente el deber de indemnizar por parte del Estado. ⁸

De la anterior concepción doctrinaria, respecto del término expropiación se distinguen los siguientes elementos:

a) La alteración al régimen normal del patrimonio afectado, que repercuta en un perjuicio en el titular del Derecho de Propiedad.

b) El acto expropiatorio es realizado exclusivamente por el Estado a través de una Ley o por medio de un acto atribuido al mismo Estado.

c) La afectación de los bienes privados tiene como justificación, que -- con la aplicación de los mismos resulte beneficiada la colectividad, además de que la afectación se realice a los bienes de sujetos determinados, con lo que surge el carácter concreto y específico del acto, que no puede ser general e impersonal.

d) Por la ejecución del acto expropiatorio se transmite la propiedad de objetos y derechos al sujeto expropiante, cambiando el régimen patrimonial de los mismos.

e) Según la anterior definición, no es indispensable que la afectación de un bien por un acto expropiatorio, tenga como fin la aplicación del mismo a una utilidad pública. Según esta concepción doctrinaria, en cada Estado Alemán, una Ley General de Expropiación fija las condiciones y el procedimiento de la expropiación. Algunos Estados para establecer una protección a las interpretaciones abusivas del concepto de interés público, han realizado una enumeración general de los casos de expropiación, lo que ha provocado --

(7) idem.

(8) Fritz, Fleiner. 1933. Instituciones de Derecho Administrativo. Barcelona. Ed. Labor. Traducción de la Octava Edición Alemana por Sabino Alvarez - Gendín. pág. 241.

que la actividad de la Administración Pública se haya reducido considerablemente. Pero en cambio algunos Estados no emitiendo una declaración de la utilidad pública en sus disposiciones legales, reservan la decisión sobre la admisibilidad de la expropiación al Consejo de Ministros, el que deberá pronunciar un decreto especial para cada caso particular, y esta decisión será obligatoria para los Tribunales y Autoridades Administrativas. Argumenta el propio autor que esta determinación permite a la Autoridad Administrativa -- emitir un acto expropiatorio, teniendo en cuenta las exigencias que progresivamente pudieren presentarse.⁹

f) Existe por parte del Estado, el deber de indemnizar por la afectación causada a la propiedad particular.

Para el escritor español Carlos García Oviedo, la expropiación es: "El procedimiento de Derecho Público mediante el cual la administración o un particular sobrogado en sus derechos, adquiere la propiedad de un bien ajeno mediante la indemnización correspondiente."¹⁰

El autor de la anterior definición, no señala en la misma, uno de los elementos que es de gran importancia, ya que es el que legitima el acto de expropiación, esto es la utilidad pública. Pero es de suma importancia señalarla, debido a que parece ser que la Suprema Corte de Justicia de la Unión, se ha nutrido de esta definición doctrinaria para emitir su concepto de expropiación, al señalar:

La expropiación forzosa es un procedimiento de derecho público mediante el cual, la administración adquiere la propiedad de un bien cualquiera, a cambio de la indemnización correspondiente. Sus características son las siguientes: a) Es un acto de autoridad y, por consiguiente, de ejecución irresistible; b) Es un acto de la administración o de un particular subrogado en sus derechos; c) Tiene por materia bienes ajenos; d) Se basa en motivos de interés público, y e) A de mediar indemnización.¹¹

El Maestro Andrés Serra Rojas, conjugando los elementos empleados en las definiciones de los Maestros Manuel María Díez y Carlos García Oviedo, define por su parte :

La expropiación es un procedimiento administrativo de derecho público, en virtud del cual el Estado y en ocasiones un particular subrogado en sus derechos, unilateralmente y en ejercicio de su soberanía, procede legalmente en forma concreta, en contra de un propietario o poseedor para la adquisición forzada o traspaso de un bien, por causa de utilidad pública y mediante una indemnización justa.¹²

En esta definición, un elemento nuevo y que ha sido empleado por el Maestro Carlos García Oviedo, y ha tomado para sí la Suprema Corte de Justicia de la Nación al definir a la expropiación, es que además del Estado, puede directamente un particular provocar la expedición de un acto expropiatorio, cuando éste, está facultado para sustituir al Estado en el ejercicio de esta atribución.

Como última definición, se expone la que realiza el Maestro Gabino Fraga señalando que la expropiación "... es un medio por el cual el Estado impone a un particular la cesión de su propiedad por existir una causa de utilidad pública y mediante la compensación que al particular se le otorga por la privación de esa propiedad."¹³

Aunque esta definición al igual que las señaladas anteriormente comprende los mismos elementos, existe en ésta un inconveniente, y es el de emplear términos que no son precisos. En primer lugar emplea la frase "... impone a un particular la cesión de su propiedad ...", siendo que la cesión según los Artículos 2029 y 2051 del Código Civil para el Distrito Federal, aparece -- cuando el acreedor transfiere a otros los derechos que tiene contra su deudor, o el deudor se sustituya por otra persona, figura para la cual es imprescindible el acuerdo de voluntades, además de que se trata de los derechos de crédito o personales y no de derechos reales.

Por otra parte se sustituye el término indemnizar, que es empleado por la Constitución al referirse a la expropiación, por el término compensación, que es equívoco a esta institución, y provoca desconcierto en la interpretación del concepto, ya que al tenor de los Artículos 2185 y 2186 del Código Civil para el Distrito Federal, tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores respectivamente y por su propio derecho, efectúan la extinción de las dos deudas hasta la cantidad que importe la menor, no apareciendo estos supuestos en el caso de la expropiación.

(9) *ibid.*, págs. 249 y 250.

(10) García Oviedo, Carlos. 1959. Derecho Administrativo. Madrid. Librería de Victoriano Suárez. pág. 206.

(11) Tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXIV, -- págs. 445 y 446.

(12) Serra Rojas, Andrés. 1981. Derecho Administrativo. México. Ed. Porrúa. -- Décima Edición T. II, pág. 305.

(13) Fraga, Gabino. op. cit., pág. 374.

Remitiéndose al texto constitucional para obtener la consideración que sobre el término expropiación hubiere hecho el Congreso Constituyente de 1916-1917, el mismo no hizo una definición categórica del término, sino únicamente en el Segundo Párrafo del Artículo 27 establece las condiciones necesarias para que proceda la expropiación, esto es : " ... sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización." Y en cuanto a la Ley Reglamentaria de este Artículo que rige desde 1936, adolece del concepto de expropiación pública, tan sólo enumera en su Artículo Primero los casos que han de considerarse de utilidad pública que justifican un decreto de expropiación.

Concluyendo sobre este primer aspecto, se define a la expropiación como el procedimiento administrativo que realiza el Estado en forma unilateral y en ejercicio de su soberana naturaleza, para privar de la propiedad particular que interfiere o es necesaria a la realización de obras de utilidad pública, mediante la indemnización que sea justa y garantice el equilibrio entre la situación económica anterior y posterior del sujeto afectado por la expropiación.

De las definiciones que se han expuesto anteriormente, se desprende que el acto administrativo de la expropiación se forma con los siguientes elementos:

- a) Es un modo administrativo que tiene el Estado para adquirir la propiedad.
- b) Se trata de un acto unilateral de soberanía y en el cual no se precisa del consentimiento del propietario afectado.
- c) Los bienes que por el proceso expropiatorio sean obtenidos por el Estado, deben ser aplicados a fines de utilidad pública.
- d) La expropiación se efectúa mediante la correspondiente indemnización.

Todos estos elementos son acordes con los señalados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al referirse a la expropiación y que son los siguientes: " a) Es un acto de autoridad y, por consiguiente, de ejecución irresistible; b) Es un acto de la administración o de un particular subrogado en sus derechos; c) Tiene por materia bienes ajenos; d) Se basa en motivos de interés público; y e) A de mediar indemnización."¹⁴

Las objeciones que son pertinentes señalar a esta enumeración de los elementos que integran el concepto de expropiación, hecho por la Suprema Corte -

(14) Tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo CXIV, págs. 445 y 446.

de Justicia son las siguientes:

a) Es correcto señalar que es un acto de autoridad, pero no que se afirme: "de ejecución irresistible". Los actos de ejecución, por su contenido implican que la autoridad administrativa ejerza coacción sobre los particulares, y que éstos cumplan con las exigencias de la autoridad, que previamente estarán justificadas. Tratándose de la expropiación que envuelve una transferencia de la propiedad, los afectados están en posibilidad de ejercer el recurso administrativo de revocación previsto por la Ley de Expropiación, inter, la autoridad administrativa no puede proceder por regla general, a la ocupación de la propiedad expropiada, además de que el mismo afectado cuenta con otros medios legales diferentes al de la revocación para la defensa de su propiedad. Por lo anterior, no debe señalarse que sea un acto de ejecución irresistible, porque puede resultar inválido por no apegarse a derecho. Y como consecuencia del ejercicio del recurso de revocación, la autoridad administrativa no puede ocupar la propiedad, ni coaccionar al particular afectado para que la entregue, mientras el recurso no se resuelva.

Lo que debió señalar la Corte en su interpretación es que: La expropiación es un acto de autoridad, para cuya ejecución no se requiere del consentimiento de la persona afectada.

b) Así también la Suprema Corte de la Nación señala en el inciso b) de su enumeración: "Es un acto de la administración o de un particular subrogado en sus derechos." Pero resulta que ni en la Constitución General de la República, ni en las Leyes Secundarias se encuentra la autorización para que un particular se sustituya en los derechos de la autoridad administrativa, para que efectúe un acto de esta naturaleza.

La corte en relación a este elemento, debió señalar que es un acto administrativo unilateral, mediante el cual la administración adquiere la propiedad de un bien.

En cuanto a los demás elementos se está conforme con ellos por concordar sustancialmente con los señalados en las definiciones expuestas.

I.2 NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO EXPROPIATORIO.

De los elementos que fueron señalados e integran el concepto de expropiación, se pasa al estudio del primero de ellos: esto es, el de considerar a la expropiación como un acto que emana exclusivamente de una autoridad admi-

nistrativa y no se encuentra contemplado en la Legislación Mexicana que los particulares realicen expropiaciones.

La primera característica que presenta esta institución es la unilateralidad, ya que el Estado la realiza a través del Poder Administrativo, apoyando su procedencia legal en la Constitución y en la Ley Reglamentaria, motivándola en la función de los intereses generales que se van a satisfacer o en la necesidad pública que se invoca remediar, sin que tenga participación en su emisión la parte que resultará afectada.

Considerándose además que el acto expropiatorio tiene como efectos jurídicos el afectar un patrimonio particular y que es impuesto en forma autoritaria por el Estado, iniciándose el procedimiento por la declaración que una ley hace de las causas de Utilidad pública y concretizándose con el acto administrativo que ejecuta la ley, realizándose siempre independientemente de la voluntad del expropiado, apareciendo un procedimiento coactivo, ya que el Estado actúa en ejercicio de su imperio imponiendo el acto expropiatorio.¹⁵

Por los argumentos señalados, es que el acto expropiatorio se encuadra dentro de la rama del Derecho Público, al que pertenecen aquellas normas que organizan la actividad estatal y que rigen las atribuciones, facultades y las relaciones de los órganos del Estado entre sí y con los particulares,¹⁶ y es siempre opuesto a las características que guardan los actos jurídicos particulares, los cuales contemplan los siguientes rasgos: siempre existe la bilateralidad, es decir que siempre es necesario el acuerdo de voluntades como elemento esencial para su existencia, estando las partes en posibilidad de fijar libremente las condiciones a que se han de obligar, siendo únicamente limitada la voluntad de contratar, al respeto de las normas de orden público.

Tienen las relaciones privadas la posibilidad de negociarse, mientras que las disposiciones de orden público, no tienen el rasgo de ser dispositivas para el gobernado bajo ningún aspecto, son impuestas por el Estado a través de los órganos competentes, y los particulares aún en contra de su voluntad debencumplirlas, so pena de incurrir en la responsabilidad jurídica correspondiente. Se concluye que el acto expropiatorio no cae dentro de los ac

(15) Díez, Manuel María. op., cit. pág. 244.

(16) Rogina Villegas, Rafael. 1967. Introducción al Estudio del Derecho. México. Ed. Porrúa. Segunda Edición. pág. 436.

tos regulados por el Derecho Privado, el cual regula exclusivamente las relaciones que existen entre particulares,¹⁷ puesto que mediante la expropiación el Estado como órgano ejecutor de la Voluntad Soberana de la Nación a través del Poder Administrativo, quien con fundamento en las disposiciones Constitucionales y legales correspondientes y justificando la búsqueda de la satisfacción del interés general, impone a un particular la afectación de su propiedad, no participando el titular de la propiedad en esta determinación, actuando sólo en forma pasiva, interponiendo los medios legales de defensa a sus intereses. Actúa el Estado en este procedimiento en un nivel de superioridad, de Entidad Soberana frente al particular, para quien los dictados del Estado son de observancia obligatoria, de donde se aprecia la naturaleza pública del acto expropiatorio, pues aunque el Estado puede actuar en un mismo plano de igualdad con el particular y llevar a la negociación determinados actos que se regulan por las normas de Derecho Privado, no es este el caso del acto expropiatorio. Y no puede considerarse a la expropiación como un acto de naturaleza privada, ya como una venta forzada, bien como un negocio bilateral sui generis, porque la voluntad de las partes no surge en ningún momento como elemento de existencia de estos actos.¹⁸ Y aún cuando se considere como un acto unilateral por su surgimiento, existe el deber para el Estado de pagar la indemnización correspondiente al afectado.

Pero no es esta la única concepción que sobre la naturaleza jurídica del acto expropiatorio existe, aunque sí la más aceptada. Ha surgido la idea de considerarlo dentro del ámbito del Derecho Privado, por estar reguladas dentro de estas normas, las formas de la transferencia de la propiedad y su contenido, además por la naturaleza del pago de la indemnización que debe realizarse al sujeto expropiante.¹⁹

Los que aseguran que la naturaleza jurídica del acto expropiatorio se encuentra dentro del Derecho Privado, se apoyan en la tesis civilista de considerar a la expropiación como una de las especies de las limitaciones que afectan al Derecho de Propiedad en su ejercicio, no restringiendo las facultades de actuar que tiene el propietario sobre sus bienes, sino privándolo -

(17) *ibid.*, pág. 437.

(18) Díez, Manuel María. *op. cit.*, pág. 243.

(19) *ibid.*, pág. 244.

totalmente el Derecho de Propiedad y obteniendo el titular de la propiedad afectada el pago de una indemnización por el perjuicio sufrido en su patrimonio.^{20,21} Lo anterior ha sido señalado en el Capítulo Sexto de la sección anterior, al indicarse la clasificación de las limitaciones al Derecho de Propiedad.

Pero surge además la idea de que pueden existir dos tipos de expropiaciones, una de naturaleza pública y otra de índole privada. En este último supuesto, el acto de expropiación es regulado completamente por instituciones de Derecho Civil y teniendo competencia los Tribunales del Fuero Común, para resolver las controversias que surjan del procedimiento respectivo. Para la justificación del acto de naturaleza privada, es necesario que exista un interés privado superior a otro también de condición privada. En este acto no deben resultar beneficiados un número considerable de individuos, únicamente uno, porque entonces la utilidad es pública y el acto deja de ser de naturaleza privada, para convertirse en una institución de Derecho Público.

Como ejemplo de la expropiación forzosa de carácter privado, se señala a la servidumbre de paso, que beneficiará a una persona cuya propiedad se encuentra enclavada entre otras que le impiden la salida.

La indemnización en este caso es fijada por el Juez del Fuero Común, y ante él deben ventilarse los litigios derivados del nacimiento, modificación o extinción de los Derechos Reales.

Rafael Bielsa, por su parte afirma que la expropiación es una institución de carácter mixto, ya que participan en la existencia de este acto caracteres tanto del orden Público, como del Derecho Privado; Público en tanto que es un Poder Público: el Administrativo, quien da existencia al acto, a través del procedimiento legal respectivo; y de naturaleza privada, que surgen con motivo de la indemnización que se ha de pagar al propietario afectado.²²

Pero en este trabajo, se considera a la expropiación como una Institución de Orden Público, partiendo del hecho de que es una facultad del Estado, quien en el ejercicio de su carácter Soberano, a través del Poder Administrativo, puede mediante una declaración unilateral crear un acto de este tipo, no encontrándose contemplado en la Constitución General, ni en la Ley Reglamentaria que pueda realizarlo un particular, o como señala la Suprema Corte

(20) Castán Tobeñas, José. op. cit., pág. 156.

(21) Sánchez, Román, Felipe. op. cit., pág. 104.

(22) Manuel, María Díez. Loc. cit.

de Justicia en su tesis: un particular subrogado en las facultades de la Autoridad Administrativa, que tiene por justificación la subordinación del Derecho Privado a los intereses sociales; además de que pertenece al género de los actos administrativos, que son aquellas declaraciones de voluntad emanadas de la Autoridad Pública Administrativa, que en ejercicio de sus atribuciones, crean, modifican, transmiten o extinguen situaciones jurídicas, con el propósito de dar satisfacción al interés general, participando de los caracteres que conforman los actos administrativos y que son los siguientes:²³

a) Es un acto jurídico, comprendido dentro del Derecho Público y que emana de la Autoridad Administrativa, regulado por las normas del Derecho Administrativo.

b) No tiene el carácter de norma jurídica, sino de una norma administrativa.

c) Su existencia concluye con el cumplimiento de su objeto.

d) Es una decisión ejecutoria y no contenciosa que emana de una Autoridad Administrativa, ya unitaria o colegiada en el ejercicio de sus atribuciones.

e) Unilateral.

f) Por medio de él, la Administración crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica.

g) Como propósito se propone la satisfacción del interés general.

I.3 DOCTRINAS QUE JUSTIFICAN A LA EXPROPIACION.

En este apartado se presentan los juicios o teorías que han surgido para justificar los actos expropiatorios emanados del Estado a través de la Administración Pública, y por los cuales con una simple determinación se le priva a un particular de la propiedad; propiedad que en este país y para la mayoría de la población significa la realización y fruto de largo tiempo de es fuerzo para procurársela, más trantándose de la inmueble. Se puntualizarán las teorías que pretenden justificar a la expropiación, que es una antítesis de la propiedad, Derecho éste que es sostén y fundamento del orden social y económico, ante el cual giran y se desarrollan todos los intereses de la sociedad.

Para fundar la expropiación por causa de Utilidad Pública, se señala que

(23) Serra Rojas, Andrés. op. cit., T. I. pág. 239.

viene a ser un mal necesario dentro de las instituciones legales, porque a través de esta institución, el Estado satisface sus imperativos para procurar el beneficio público, ya que sin esta institución, el Estado estaría limitado para el ejercicio de sus atribuciones, que tienen como fin encauzar a la sociedad hacia el logro de los satisfactores que les son necesarios. Con este propósito han surgido Teorías de carácter Racional y de naturaleza Jurídica, que a continuación se describen:

I.3.I TEORÍAS DE CARACTER RACIONAL QUE JUSTIFICAN A LA EXPROPIACION.

Son tres las Teorías que se comprenden bajo este título y estas son: La Teoría de la Colisión de Derechos, la Teoría de la Función Social y la Teoría de la Reserva.²⁴

I.3.I.I . TEORIA DE LA COLISION DE DERECHOS.

Se basa esta Teoría en la supremacía e importancia del Derecho Público sobre el Derecho Privado, por tal motivo quien es titular de la propiedad de un bien que es necesario o es obstáculo a los fines públicos del Estado, debe ceder frente a la supremacía del Derecho Público, que siendo superior beneficiará a la colectividad. Esta teoría resuelve el antagonismo que presenta la propiedad individual y la expropiación, suprimiendo la propiedad privada y prevaleciendo en esta colisión de derechos el Derecho Público.

La objeción que se presenta a esta teoría, es que si en verdad se podría realizar un juicio de valores, no es posible señalar un enfrentamiento entre las normas jurídicas, que son un todo armónico que integran la voluntad soberana de un pueblo.

I.3.I.2 TEORIA DE LA FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD.

Esta teoría fue ya señalada en el Capítulo Cuarto, del estudio que sobre la propiedad se hizo en la primera parte de este trabajo.

Es sostenida esta teoría por León Duquit, quien señala que la propiedad debe su justificación a la utilidad social que representa; quien es propietario

(24) Villegas Basalvilbaso, Benjamín. 1956. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Editora Tipográfica Argentina. T. VI. pág. 326 y sigs.

rio, tiene el deber jurídico de participar con su riqueza y patrimonio en el desarrollo armónico de la sociedad. La participación en el desenvolvimiento social es indispensable para beneficio de todos, y la propiedad sólo se justifica cuando es socialmente útil. Aquí se encuentra la justificación de que el legislador pueda imponer las limitaciones indispensables que satisfagan las necesidades sociales, así como la privación de la propiedad, cuando las necesidades sociales lo exijan.

I.3.I.3 TEORIA DE LA RESERVA.

En esta teoría se sostiene, que en sus orígenes la propiedad era colectiva, surgiendo con posterioridad una transformación que provocó el surgimiento de la propiedad privada, reservándose el Poder Social el derecho de retirar del dominio privado, para que ingresen nuevamente al patrimonio común de la sociedad, todos aquellos bienes que fueren exigibles por la Utilidad Pública; desincorporación que sólo procede mediante el pago de una indemnización, a quien sufre la privación de su propiedad.

I.3.2 TEORIAS DE NATURALEZA JURIDICA QUE PRETENDEN JUSTIFICAR LA EXPROPIACION.

Se integran a este grupo, la teoría del Dominio Eminente y la Teoría de los fines del Estado.

I.3.2.I TEORIA DEL DOMINIO EMINENTE.

Es esta teoría, una consecuencia necesaria de la Teoría expuesta por Juan Jacobo Rousseau en su Contrato Social, ya que señala el escritor que en el momento en que se forma el Estado, desapareciendo el Estado Natural, la posesión que se tenía sobre los bienes que se venían ocupando, se transforma en un Derecho de propiedad al realizarse el Contrato Social, propiedad que recae en el Soberano y no en cada particular del cuerpo social y que va a formar el patrimonio Público del Estado. Posteriormente y por un acto soberano, se devuelven a sus antiguos detentadores los bienes, que ahora por un acto derivado y no originario tendrán en propiedad, surgiendo así la propiedad privada.²⁵

(25) Rousseau, Juan Jacobo. op. cit., págs. 12 y 13.

Es desde este momento cuando el Estado adquiere un poder de imperio sobre personas y cosas, en virtud de la Soberanía de que se encuentra investido; Soberanía que no es otra cosa que el ejercicio de la Voluntad General de la Sociedad, otorgándosele las facultades necesarias para el cumplimiento de sus fines.

Es entonces el Dominio Eminente la potestad que tiene el Soberano sobre todo el territorio y sobre cualquier parte de él y sobre los bienes que en él se encuentran. Con relación a la propiedad particular, ésta sólo ha aparecido mediante una concesión soberana, que la otorgó con el carácter de precaria y revocable. Considérase entonces la expropiación como el ejercicio del Dominio Eminente del Estado que le pertenece sobre todos los bienes de los súbditos; pero como al Estado le corresponde garantizar el Derecho de propiedad que el mismo ha otorgado, la expropiación es sólo aceptada como una excepción al Derecho Subjetivo e inviolable de propiedad, en el caso de absoluta necesidad pública, surgiendo las primeras leyes sobre la materia de la expropiación con tantas limitaciones que fueron inadecuadas.

Para Manuel María Díez, este concepto de Dominio Eminente que se transforma luego en Imperium y en el Estado moderno significa Soberanía, es insuficiente para justificar el fundamento de la expropiación, pues señala que la soberanía sólo es territorial y únicamente alcanza a comprender a los bienes inmuebles, en tal forma que exclusivamente serían expropiables y no sería suficiente para justificar las expropiaciones que actualmente se realizan sobre bienes muebles y sobre derechos. Por lo tanto se ha pretendido cambiar el término Dominio Eminente y Soberanía por el de una Potestad de Legislar, de Jurisdicción y de Policía, que tendría por finalidad promover el bienestar social y aunque tuviera que suprimirse un término clásico.²⁶

Esto último es equivocado, y de ninguna manera la Soberanía se restringe al ámbito territorial del Estado, sino que ésta, como el ejercicio de la Suprema Voluntad General, abarca la potestad de legislar y tener una jurisdicción sobre los individuos que se desplazan por el territorio nacional, como a los objetos que sobre él se encuentran.

I.3.2.2 TEORIA DE LOS FINES DEL ESTADO.

Esta doctrina sostiene que no puede ser concebida la propiedad privada -

(26) Díez, Manuel María. op. cit., págs. 234 y 235.

en oposición con los derechos de la sociedad, por lo que la expropiación no resulta una violación al Derecho de propiedad, sino que es una conciliación del Derecho Privado con el de la Comunidad. Un conflicto entre el Derecho de la Comunidad y el Derecho Individual del propietario resulta imposible, por lo que la propiedad dejaría de existir en cuanto representa un obstáculo a las exigencias sociales.

Por otra parte el Estado tiene una serie de atribuciones que le han sido determinadas y cuyos fines esenciales tienden a la satisfacción de las necesidades públicas, puesto que únicamente él, es el responsable del cumplimiento de estas exigencias, y si para el cumplimiento de sus cometidos se ve impedido por la existencia de derechos privados que obstaculizan su realización, debe prevalecer la voluntad Estatal a los Derechos particulares, provocando la extinción de la propiedad privada.

Se concluye que el Estado para el cumplimiento de sus atribuciones y la realización de sus fines, debe someter el interés particular en beneficio del interés colectivo, extinguiendo si es necesario, la propiedad privada mediante la correspondiente indemnización.

Optar por una teoría en particular y con ella justificar el derecho del Estado a la supresión de la propiedad no sería lo óptimo, ya que concurren determinadas circunstancias contempladas por diferentes teorías para tener una concepción más amplia de la justificación de los actos expropiatorios, por los cuales se priva de la propiedad.

Mediante la Teoría del Dominio Eminente, se contempla la Voluntad General de los Asociados, que se denomina Soberanía y mediante la cual el Estado tiene facultades para Legislar, Vigilar y Regular tanto el territorio sobre el que se asienta la población, como la de dictar las reglas y normas que rigen tanto a la población como a los bienes de que son titulares y se encuentran en el territorio nacional.

En la potestad que tiene el Estado de legislar las normas que juzgue indispensables, puede determinar el Carácter Social de la Propiedad, para la realización de las atribuciones que tiene señaladas, para el cumplimiento de los fines que les son inherentes a su naturaleza pública y que no pueden ser realizados por otra entidad jurídica.

I.4 PANORAMA HISTORICO DEL ACTO EXPROPIATORIO.

I.4.I PAÑORAMA GENERAL.

Al decir del Maestro Eugène Petit, y como quedó señalado en el Capítulo Tercero de la Primera Parte de este trabajo, la Expropiación por Causa de -- Utilidad Pública, al parecer no fue conocida como Institución Jurídica por -- el pueblo romano, pero se conocieron casos en que los particulares fueron -- privados de sus propiedades para la ampliación de vías públicas o arreglo de acueductos, que traían como consecuencia un beneficio general a la pobla- -- ción.²⁷

Von Ihering, asegura que esta institución fue conocida plenamente por el pueblo romano, puesto que se expropiaban los materiales para la construcción de calles y obras públicas mediante el pago de su valor. En la expropiación del suelo se procedió con tanto respeto y miramientos, que se compraba al -- dueño toda la propiedad, aunque sólo se empleara una parte, y no era raro -- que se renunciara completamente a la obra ante la negativa de los poseedo- -- res.²⁸

Se quiere encontrar en el siguiente texto una clara manifestación de que el pueblo romano conoció la Institución de la Expropiación :

Si consta que en tu campo hay canteras, nadie, que no tiene derecho para hacer esto, podrá extraer piedra contra tu voluntad, con título ni privado, ni público, a no ser que en aquellas canteras haya tal - costumbre, para que si alguien quisiere extraer piedra de ellas, no lo haga de otro modo que pagando antes por ello, al dueño el tributo acostumbrado; pero debe extraer las piedras, después que satisfaga -- al dueño, de suerte que ni se entorpezca el uso de la piedra necesaria, ni al dueño con derecho se le quite la utilidad de la cosa.²⁹

Pueden señalarse asimismo las leyes 50, 51 y 53 de Operibus Publicis -- del Código Teodesiano, en la Nov. VII, Párrafo I, que estableció la enajenación de las fincas de la Iglesia, cuando el interés público lo reclamara.³⁰

Puede afirmarse, por las referencias antes hechas, que la expropiación -- por causa de utilidad pública no fue desconocida en el Derecho Romano, y se contempló dentro de las Instituciones de éste pueblo, aunque no se encontró

(27) Petit, Eugène. op. cit., pág. 230.

(28) Ihering, Roberto Von. 1891. El Espíritu del Derecho Romano en las Diversas Fases de su Desarrollo. Madrid. Librería Editorial de D. Carlos Bailly-Bailliere. Versión Española de Enrique Principe, T. II, pág. 81.

(29) Digesto. op. cit., T. I Libro VIII, Título IV, Ley XIII, párrafo 2º pág. 555.

(30) Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires. Editora Bibliográfica Argentina. Tomo XI. pág. 644.

regulada con precisión por ley alguna, sino que era ejercitada discrecionalmente, y en general por equidad se determinó la indemnización.

En el Derecho Español es donde se encuentra regulada propiamente la institución de la expropiación, en las Leyes de las Siete Partidas del Rey Alfonso el Sabio, como una excepción al derecho casi sagrado de la propiedad, que únicamente se ejercía por el principio del bien a la comunidad. Esta Ley refiérese a la expropiación en los términos siguientes:

Otrosi dezimos, que quando el Emperador quisiesse tomar heredamiento; o alguna otra cosa a algunos, para si, o para darlos a otro; como quier que el sea Señor de todos los del Imperio para ampararlos de fuerza, e para mantenerlos en justicia; con todo esso non puede el tomar a ninguno lo suyo sin su placer, si non ficiessse tal cosa, porque lo viesse perder segund ley. E si por aventura gelo a tomar, por razón que el Emperador ouisssse menester de fazer alguna cosa en ello, -- que se tormasse a pro comunal de la tierra tenuto es por derecho de le dar ante buen cambio, que vala tanto o más, de quisa que el oviesse pagado a bien vista de omes buenos. ³¹

En Francia, tuvo la expropiación los antecedentes que a continuación se señalan:

Por una Ordenanza de Felipe el Hermoso en el año de 1303, se autorizaba al Estado para expropiar; institución ésta que tuvo hasta el siglo XVII las características de una confiscación, siendo problemática la determinación de la indemnización y sin que existiera una garantía procesal. ³²

Se realizó con frecuencia la expropiación para efectuar la construcción de caminos y canales de navegación, siendo la indemnización regulada por los intendentes, y que no era pagada antes de la declaratoria. ³³

Con la Declaración de los Derechos Humanos de 26 de Agosto de 1789, y -- con la abolición del Estado Feudal, se inicia un nuevo período en la Organización Política de los Pueblos, y en la Declaración indicada, el Artículo XVII, con relación a la propiedad dispuso:

Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, sino cuando la necesidad pública, legalmente justificada lo exija evidentemente, y a condición de una justa y previa indemnización. ³⁴

(31) Las Siete Partidas. op. cit., Partida Segunda. Título I. Ley Segunda. T.I pág. 725.

(32) Díez, Manuel María. op. cit., pág. 230.

(33) idem.

(34) Enciclopedia Universal Ilustrada. op. cit., pág. 1218.

Este es el principio moderno que rige a las Constituciones de los países Demócratas y Liberales en cuanto a la propiedad y que limita el ejercicio de la expropiación que cuenta con los siguientes elementos, aún cuando el concepto de utilidad pública ha sustituido al de necesidad pública:

a) La expropiación únicamente procede cuando exista una necesidad pública.

b) La indemnización debe ser justa, es decir compensar todos los daños causados.

c) La indemnización deberá ser previa a la desposesión.

Mauricio Hauriou,³⁵ señala que en la trayectoria histórica de la legislación francesa sobre la expropiación han aparecido los siguientes períodos:

a) El que resultó de la Constitución de 1791, en que se señaló la expropiación por necesidad pública, y que después fue sustituido este término -- por el de utilidad pública. La indemnización debe ser justa y previa a la -- disposición. El procedimiento tuvo el defecto de que la indemnización era -- determinada por la misma Administración que privaba de la propiedad.

b) La Ley del 8 de marzo de 1810, que fue dictada por iniciativa de Napoleón, que en esencia tuvo los mismos elementos que se han señalado, pero se le daba a la Autoridad Judicial la facultad de transferir la propiedad y regular el monto de la indemnización. Esta Ley dio lugar a críticas en cuanto al procedimiento para la determinación de la indemnización, ya que el interés público era sacrificado al interés privado, porque los jueces recurrían a peritos que únicamente dilataban el procedimiento y exageraban la indemnización.

c) Ley de 7 de julio de 1833, que estableció un Jurado de expropiación -- para la determinación y los efectos del juicio en lo concerniente a las purgas de hipotecas y privilegios. La ventaja que tuvo esta innovación del Jurado, es que aceleró el procedimiento porque tuvo el carácter de Soberano, -- pero no tuvo éxito en el sentido de que el Jurado en un período muy amplio -- de su existencia exageró las valuaciones.

I.4.2 ANTECEDENTES NACIONALES.

La Constitución de Cádiz de 1812, al referirse en su Artículo 172 a las Restricciones de la Autoridad Real, tomando como antecedente la disposición

(35) Citado por Díez, Manuel María. op. cit., pág. 231.

de las Leyes de Partidas respecto de la propiedad, estableció :

UNDECIMA: No puede el rey tomar la propiedad de ningún particular, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella; y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin -- que al mismo tiempo sea indemnizado, y se le dé el buen cambio a -- bien vista de hombres buenos. 36

Ya en el período de transición de la independencia nacional, en la Constitución de Apatzingán de 22 de Octubre de 1814, en los Artículos 34 y 35, como una garantía al Derecho de propiedad se dispuso:

Artículo 34.- Todos los individuos de la sociedad tienen derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio con tal de que no contravengan a la ley.

Artículo 35.- Ninguno debe ser privado de la menor porción de las que posea, sino cuando lo exija la pública necesidad; pero en este caso tiene derecho a la justa compensación. 37

En la primera Constitución Federal del México Independiente, de 4 de Octubre de 1824, en la Fracción III, de su Artículo 112, se ordenó :

El Presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad general, tomar la propiedad de un particular o corporación, no podrá hacerlo sin previa aprobación del Senado y en sus rescos del Consejo de Gobierno, indemnizado siempre a la parte interesada a juicio de hombres buenos elegidos por ella y por el gobierno. 38

Esta norma como es fácil de apreciar, fue influida por la redacción de la Fracción Undécima, del Artículo 172 de la Constitución de Cádiz, ya que son muy afines en sus términos, aunque es original al determinar que el precio de la indemnización sería establecido por expertos, quienes serían elegidos tanto por el Gobierno como por el afectado por la expropiación.

En el Artículo 27 de la Constitución de 1857 se establecieron las disposiciones relativas al Derecho de propiedad en los siguientes términos:

Artículo 27.- La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba realizar la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse. 39

(36) Tena Ramírez, Felipe. 1973. Leyes Fundamentales de México. 1808-1979.- México. Editorial Porrúa. Quinta Edición. pág. 82.

(37) *ibid.*, pág. 35.

(38) *ibid.*, pág. 184.

En el ordenamiento civil de 1884 para el Distrito Federal, los Territorios Federales de Baja California y Tepic, también se estipularon disposiciones regulando la expropiación, las que fueron contenidas en los siguientes Artículos:

Artículo 729.- La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las que fijan las leyes.

Artículo 730.- La propiedad es inviolable, no puede ser ocupada sino por causa de utilidad pública y previa indemnización.⁴⁰

Además de que a fines del siglo pasado y principios del presente, se expidieron las siguientes leyes en materia de expropiación:⁴¹

a) Ley de 31 de mayo de 1883, que autorizó al Ayuntamiento de México y al Ejecutivo Federal para hacer expropiaciones de utilidad pública con sujeción a las bases consignadas en la concesión otorgada el 13 de septiembre de 1880 a la Compañía Constructora Nacional, para la construcción de un ferrocarril de México al Pacífico y de México a la Frontera Norte.

b) La Ley de 3 de julio de 1901 que adiciona la anterior y la ley de 3 de noviembre de 1905, autorizando al Ejecutivo para decretar y llevar a cabo expropiaciones de aguas potables y terrenos para los servicios municipales en los territorios federales.

I.4.3 DISPOSICIONES VIGENTES SOBRE EXPROPIACION PARA EL DISTRITO FEDERAL Y EN MATERIA FEDERAL,

La Institución de la Expropiación, tiene su base en el Derecho Positivo Mexicano actual, en las disposiciones consignadas en el Artículo 27 Constitucional, este precepto en su párrafo Segundo establece que : "Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización."

Así también en el Párrafo Segundo de la Fracción VI, del mismo Artículo 27 Constitucional se señala :

Las Leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, y de acuerdo con dichas leyes la autoridad administrativa hará la aclaración correspondiente. El pre-

(39) *ibid.* pág. 610.

(40) Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, T. II pág. 309.

(41) *idem.*

cio que se fijará como indemnización a la cosa expropiada, se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras ya sea que este valor haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él de un modo tácito por haber pagado sus contribuciones con esta base. El exceso de valor o demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, será lo único que deberá quedar sujeto a juicio pericial y a resolución judicial. Esto mismo se observará cuando se trate de objetos cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas.

Las expropiaciones en materia agraria se encuentran reguladas por las -- Fracciones X, XIV y XVII del propio Artículo 27 Constitucional:

X. Los núcleos de la población que carezcan de ejido o que no puedan lograr su restitución por falta de títulos, por dificultad de identificarlos o porque legalmente hubieren sido enajenados, serán dotados con tierras y aguas suficientes para constituirlos, conforme a las necesidades de su población, sin que en ningún caso deje de concedérseles la extensión que necesiten, y al efecto se expropiará por cuenta del Gobierno Federal, el terreno que baste a ese fin, tomándolo del que se encuentre inmediato a los pueblos interesados.

XIV. Los propietarios afectados con resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas que se hubiesen dictado en favor de los pueblos, o que en lo futuro se dictaren, no tendrán ningún derecho, ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo. Los afectados con dotación, tendrán solamente el derecho de acudir al Gobierno Federal para que le sea pagada la indemnización correspondiente. Este derecho deberán ejercitarlo los interesados dentro del plazo de un año, a contar desde la fecha en que se publique la resolución respectiva en el Diario Oficial de la Federación. Fenecido ese término, ninguna reclamación será admitida.

Finalmente en la Fracción XVII, se determina que si el propietario de una finca rústica, se opusiere al fraccionamiento de los excedentes de extensión máxima que puede conservar de acuerdo con las leyes respectivas de cada Entidad, se llevará dicho fraccionamiento por el Gobierno Local mediante la expropiación, quedando los propietarios obligados a recibir bonos de la deuda agraria local, para garantizar el pago de la propiedad expropiada.

Con apoyo en los anteriores fundamentos constitucionales, se han expedido gran número de disposiciones que regulan la expropiación en materia de aguas, tierras, petróleo, minas, vías de comunicación, zonificación, planificación, patentes; en la Ley Federal de la Reforma Agraria; en la Ley de Fomento Agropecuario o la Ley del Desarrollo Urbano del Distrito Federal que en su Ar-

título 39 dispone:

Artículo 39. Si para la ejecución de las obras de utilidad o interés públicos resulta necesario la ocupación parcial o total, temporal o definitiva, de predios o bienes de propiedad particular, se procederá a su adquisición, a la celebración de los convenios correspondientes, a su limitación de dominio o a su expropiación con apego todo ello a las disposiciones constitucionales y legales que sean aplicables.

También la Ley General de Asentamientos Humanos, contiene disposiciones relativas a la expropiación y así dispone:

Artículo 32. El mejoramiento es la acción tendiente a reordenar y renovar los centros de población, mediante el más adecuado aprovechamiento de sus elementos materiales integrantes y necesarios.

Artículo 33. El mejoramiento podrá llevarse a cabo mediante convenios entre autoridades y propietarios, en que se atiendan sus respectivos intereses, o a través de la expropiación de predios, por causa de utilidad pública.

Debe señalarse además y tenerse presente que la legislación administrativa relativa a la expropiación por causa de utilidad pública, presenta dos ángulos diferentes : las disposiciones relativas a la expropiación Federal que se rigen por la Ley Federal en Materia de Expropiación, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de noviembre de 1936 y que regula a todas las disposiciones legales que se han declarado con el carácter de federales; y que tiene el carácter de local para el Distrito Federal.

Las facultades de las Entidades Federativas para expedir leyes que establezcan la expropiación, se determinan en el Párrafo Segundo, de la Fracción VI, del Artículo 27 Constitucional, al señalarse que : "Las Leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada y de acuerdo con dichas leyes la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente."

Además de que no se reserva la reglamentación de la expropiación al Congreso de la Unión según el Artículo 73 Constitucional, por lo que es aplicable en esta materia las disposiciones del Artículo 124 Constitucional, en el sentido de que las Entidades Federativas tienen facultad sobre todas aquellas materias que no se han reservado exclusivamente a los funcionarios federales, son entonces facultades implícitas para las Entidades Federativas.

En la Legislación Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, se encuentran algunas normas sobre la expropiación, las que fueron ya indicadas en el capítulo VI, de la Sección anterior de este trabajo y son las siguientes:

Artículo 831.- La propiedad no puede ser ocupada contra la voluntad de su dueño, sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

Artículo 832.- Se declara de utilidad pública la adquisición que haga el Gobierno de terrenos apropiados, a fin de venderlos para la construcción del patrimonio de la familia o para que se construyan casas habitaciones que se alquilen a las familias pobres, mediante el pago de una renta módica.

Artículo 833.- El Gobierno Federal podrá expropiar las casas que pertenezcan a los particulares y que se consideren como notables y características manifestaciones de nuestra cultura nacional, de acuerdo con la Ley correspondiente.

Artículo 836.- La autoridad puede, mediante indemnización, ocupar la propiedad particular, deteriorarla y aún destruirla, si esto 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.

I.5 DIFERENCIAS ENTRE LIMITACIONES LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION.

En el capítulo VI de la Sección anterior, al estudiarse y definirse las limitaciones al Derecho de Propiedad, se señaló que entendiase por tales, las restricciones o prohibiciones impuestas por la ley al libre ejercicio del Derecho de Propiedad, esto es, en cuanto al uso, disfrute o disposición de los bienes, o bien el cumplimiento por parte del titular del derecho, de actos positivos con motivo del aprovechamiento de los mismos bienes.

Que la imposición de limitaciones al Derecho de propiedad no deben implicar la sustracción total o parcial de la cosa a su titular, pues ello significaría la privación, que en nada se parece a una restricción al ejercicio del usar, gozar o disponer de los bienes, sino que se configuraría la expropiación como institución jurídica diferente a la limitación.

Se señaló además, que las limitaciones a la propiedad privada consisten en el establecimiento de una norma jurídica de carácter general y permanente que dé configuración al régimen legal de la propiedad, distinguiéndose en esta norma los siguientes elementos:

a) El carácter general y permanente de la norma, que refiriéndose al Derecho de propiedad, no especifique a individuos o casos particulares, sino que introduzca un cambio general en el sistema de propiedad.

b) Que la modificación que se opere en el régimen de propiedad en virtud de la imposición de limitaciones, habrá de implicar una transformación en el Derecho de propiedad.

En cuanto a los efectos jurídicos que produce la limitación en relación con los derechos del propietario, constituyen una restricción al libre ejercicio de las facultades que otorga el Derecho de propiedad, en cuanto al goce y disposición de los bienes.

En cuanto a la expropiación, por el hecho de que priva total o parcialmente al titular de su propiedad, surge un cambio permanente en la titularidad del bien que se trate.

Como efectos jurídicos de la expropiación, el Estado reconociendo la existencia del régimen de propiedad privada, sustrae la propiedad y en cambio paga una indemnización.

La limitación constituye una restricción al libre ejercicio de las facultades que otorga el Derecho de propiedad, teniendo la norma que la impone el carácter de general y permanente. La expropiación implica una transmisión del Derecho de propiedad sobre un bien concreto y determinado, otorgándosele al afectado una indemnización por el perjuicio ocasionado en su esfera patrimonial.

I.6 LA EXPROPIACION UNA GARANTIA AL DERECHO DE PROPIEDAD.

A partir de la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en que se da a la propiedad el carácter de sagrada e inviolable, se ha incluido dentro de las Constituciones Liberales, la correspondiente disposición en la que se salvaguarda la propiedad privada, y no solamente el Derecho de propiedad, sino que también queda protegida la posesión que se mantiene sobre bienes o derechos. Respondiendo a este principio de carácter liberal, en la Constitución Política vigente, la protección al Derecho de propiedad, así como a la posesión, se encuentra establecida en el Artículo 14, que en su Segundo Párrafo señala: "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."

Tomando como antecedente esta garantía y el principio de la separación de poderes en que se sustenta el Estado mexicano, corresponde al Poder Judicial, la salvaguarda de la propiedad particular, frente a las actuaciones de la Administración, por lo que puede señalarse también que la competencia de la Autoridad Judicial, constituye una garantía del Derecho de propiedad, -- frente a los actos arbitrarios de la Administración, porque es ese Poder el que tiene la misión de velar por el cumplimiento de las libertades individuales.

Los Tribunales serán competentes respecto del derecho de propiedad, siempre que se entable una controversia acerca de la existencia de un Derecho de propiedad o de cualquier derecho real. Así también los tribunales judiciales serán competentes para conocer de los ataques a la propiedad privada cometidos por la Administración, por la expedición de un acto en el que se extralimita en sus funciones o transgrede el procedimiento legal establecido.

Sólo una excepción existe a los principios asentados anteriormente y en el cual no participa la Autoridad Judicial de una manera previa, es el caso de la expropiación por causa de utilidad pública en la cual no tiene participación, a no ser que haya una violación flagrante a las normas que reglamentan las causas en que procede la expropiación y su procedimiento.

En verdad la expropiación es una garantía más al Derecho de propiedad, -- puesto que para su existencia deben cumplirse los supuestos establecidos en el Segundo Párrafo del Artículo 27 de la Constitución, estos son : la utilidad pública y la indemnización. El propietario puede estar seguro que su propiedad no sufrirá ataques, a no ser que sea afectada por un decreto expropiatorio, pero para que aparezca éste, es necesario que se cumplan los requisitos señalados y si éstos no se cumplieran, será competente el Poder Judicial para declarar la nulidad del acto.

La utilidad pública y la indemnización, elementos de existencia del acto expropiatorio serán estudiados en capítulo separado, dada la importancia que los mismos representan en la existencia de un acto expropiatorio.

CAPITULO II

LOS SUJETOS EXPROPIANTES

En el Régimen Jurídico Mexicano, el ejercicio de la facultad de privar de la propiedad particular sólo ha sido reservada a los Poderes Públicos Federales y a las Entidades Federadas, no contemplándose en la legislación la posibilidad de que el sujeto expropiante sea un particular, las empresas con cesionarias, las empresas públicas o las empresas de cualquier otro tipo.

El ejercicio de esta facultad que ha sido otorgada al Estado, para privar de la propiedad a los particulares, no es absoluta, sino que ha sido limitada a que se hiciera por causa de utilidad pública y que entregara al propietario afectado una indemnización, condiciones que se han establecido en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional.

La primera fase del ejercicio de la facultad de expropiar se realiza a través del Poder Legislativo a quien corresponde la determinación de las causas de Utilidad Pública, mediante una ley que será emitida por este Poder. En este aspecto, la Constitución General de la República en el Segundo Párrafo de la Fracción VI del Artículo 27, faculta tanto al Poder Legislativo Federal, como a las Legislaturas Locales, según el ámbito de sus jurisdicciones y facultades para expedir el ordenamiento legal que establezca las causas de Utilidad Pública, a que han de ajustarse los actos expropiatorios de las entidades tanto Federal como Locales.

Es por tanto materia de la competencia del Congreso de la Unión legislar en materia Federal para toda la República, en los casos en que se tienda a alcanzar algún fin cuya realización sea competencia de la Federación, como en materia Local para el Distrito Federal, al tenor de la Base Primera, de la Fracción V, del Artículo 73 Constitucional y para las Legislaturas de los Estados determinar: " ... Los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada."

De acuerdo con lo anterior, en el Sistema Jurídico Mexicano la actividad expropiatoria se encuentra sometida tanto a principios de naturaleza Cons

titucional como de legalidad. El Constitucional surge del hecho, de que es necesario que exista en la Constitución la facultad para el Estado de expropiar la propiedad particular, y señalar las condiciones que han de ser indispensables para su completa validez. De esta suerte, la expropiación encuentra la razón de su existencia en la Ley Suprema, resultando que si no apareciera entre las facultades concedidas al Estado para el cumplimiento de sus fines, nunca hubiera sido posible su aplicación, así fuera indispensable.

Descansa el principio de legalidad, en que corresponde a una ley de carácter Secundario, ya sea de naturaleza Federal o Local, establecer las causas de utilidad pública, la determinación de la indemnización, como el procedimiento al que han de someterse los actos expropiatorios del Estado.

Corresponde al Poder Legislativo la interpretación del Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, señalando los casos en que debe proceder la expropiación, por medio de la función propia que le ha sido encomendada : la legislativa.

Posteriormente corresponde a la Autoridad Administrativa, ya federal o Local, con apoyo en la disposición legal correspondiente, realizar la declaración de la expropiación, según lo dispuesto por el Segundo Párrafo de la Fracción VI, del Artículo 27 Constitucional.

Es el Poder Ejecutivo, en ejercicio de las facultades que le señala el Artículo 89 de la Constitución Federal y el correspondiente en las Constituciones Locales, el indicado directamente para declarar el acto expropiatorio, quien lo realiza autorizado por la propia Ley Reglamentaria del Segundo Párrafo del Artículo 27 constitucional, que en su Artículo Segundo señala :

Artículo 10.- En los casos comprendidos en la enumeración del Artículo 10. previa declaración del Ejecutivo Federal, procederá la expropiación, la ocupación temporal, total o parcial, o la simple limitación de los derechos del dominio para los fines del Estado o en interés de la colectividad.

Este texto indica claramente que el órgano del Estado a quien corresponde el emitir el Decreto por el cual se expropia un bien, es el Poder Ejecutivo Federal, por ser la Ley de Expropiación a que se hace referencia en este trabajo de Orden Federal para toda la República, y aplicación Local en el Distrito Federal.

Por lo indicado en los párrafos anteriores se determina que exclusivamente es el Estado a través del Poder Ejecutivo, la entidad indicada para realizar expropiaciones, primeramente estableciendo a través del ejercicio del Po

der Legislativo, los casos en que se habrá de considerar procedente la declaración de la expropiación e interviniendo el Poder Ejecutivo en la declaración de expropiación, actualizando los supuestos señalados en la Ley. En el Artículo Tercero de la Ley de Expropiación se reitera que es el Poder Ejecutivo a quien le concierne la declaración de expropiación correspondiente al señalar : " Art. 3º. El Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Estado, Departamento Administrativo o Gobierno de los Territorios correspondiente, tramitará el expediente de expropiación, de ocupación temporal o de limitación de dominio, y en su caso hará la declaratoria respectiva." y en el supuesto de que ninguna dependencia del Poder Ejecutivo tenga encomendada la tramitación del expediente respectivo y el emitir la declaratoria respectiva, deberá realizarlo la Secretaría de Gobernación por así disponerse en la Fracción XIX, del Artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, al señalar:

Art. 27.- A la Secretaría de Gobernación corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

XIX. Ejercitar el derecho de expropiación por causa de utilidad pública en aquellos casos no encomendados a otra dependencia.

Con lo establecido en las normas indicadas, contundentemente y en forma absoluta queda determinado que es una potestad exclusiva del Poder Público el de afectar el patrimonio privado de los ciudadanos.

En el Sistema Jurídico Nacional no existe la posibilidad de que los Municipios afecten por acto expropiatorio el patrimonio particular de los gobernados sujetos a su jurisdicción, para atender al cumplimiento de las atribuciones que se les han encomendado a través del Artículo 115 Constitucional y las establecidas por las Legislaturas Locales; pero surgiendo la necesidad de ocupar alguna propiedad para la realización de obras de utilidad pública, la declaración de expropiación corresponde al Gobernador de la Entidad Federal, quien deberá sujetarse a la Ley Local de Expropiación expedida con anterioridad por el Congreso Estatal.

Una vez que el Ejecutivo Federal haya emitido una Declaratoria de Expropiación, se publicará en el Diario Oficial de la Federación y el afectado será notificado personalmente. Únicamente en caso de que se ignore el domicilio, se realizará una segunda publicación en el Diario Oficial de la Federación. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha emitido la siguiente tesis :

EXPROPIACION, NOTIFICACION DE LAS DECLARATORIAS DE .-

La notificación de las declaratorias de expropiación debe hacerse personalmente, y sólo en el caso de que se ignore el domicilio -- del afectado es lícita la notificación que se le haga por medio -- del periódico oficial. ¹

Posteriormente a la declaración y notificación de la expropiación, surge la cuestión de determinar la autoridad a quien corresponde la ejecución de -- la Declaración de Expropiación. El Texto Constitucional no hace un claro se ñalamiento de la Autoridad a quien corresponde llevar a efecto la despose- -- sión u ocupación del bien expropiado en favor del Estado. Debido a esta lagu na en la Ley, han surgido dos opiniones que contradictorias entre sí, pretend en determinar la autoridad a quien corresponde la ejecución del acto expropiatorio.²

En la primera se señala, que una vez que el titular del Poder Ejecutivo ha realizado la Declaración de Expropiación, la ejecución de ella debe real izarse por la Autoridad Judicial. Se justifica esta opinión en el Párrafo, Tercero de la Fracción VI de la Constitución al señalar :

El ejercicio de las acciones que corresponden a la Nación, por virtud de las disposiciones del presente Artículo, se hará efectivo -- por el procedimiento judicial; ...

Y argumentándose que como a la Nación corresponde por virtud del Artículo 27, el ejercicio de la facultad de privar de la propiedad a través de la expropiación, la ejecución de la misma debe realizarse por conducto de la Au toridad Judicial. Esta opinión tiene fuertes apoyos de carácter histórico -- que le dan solidez y que son el Sistema Jurídico anterior a la Constitución de 1917, en el que la Institución de la Expropiación, al tenor de las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, quedaba bajo la potest tad de la Autoridad Judicial, quien fijaba el monto de la indemnización cor respondiente y ordenaba la ocupación de la propiedad privada afectada.

La Segunda teoría sostiene, que no es necesario la intervención del Poder Judicial, ya que en el mismo Párrafo Tercero de la Fracción VI del Artículo 27 Constitucional, únicamente se le da intervención a la autoridad judic ial, en el procedimiento de determinación del monto de la indemnización que el Estado tiene el deber de cubrir, respecto exclusivamente al exceso de va-

(1) Tesis Jurisprudencial número 392. Tesis de Ejecutorias 1917-1975. Apén di ce al Semanario Judicial de la Federación, 2a. Sala 3a. Parte. pág. 650.

lor o demérito que haya sufrido la propiedad particular afectada, por mejoras o deterioros que hubiere sufrido con posterioridad a la fecha en que se hubiere asignado el valor fiscal, o cuando se trate de objetos cuyo valor no haya sido determinado en las Oficinas Recaudadoras. Y si por estas consideraciones se le ha dado intervención al Poder Judicial en el proceso expropiatorio, es muy específica su participación y no se puede sostener que tenga - que intervenir en todo el procedimiento.

Esta segunda teoría es más aceptada y la que se apega a la actual legislación, pues en el Artículo tercero de la Ley de Expropiación se determina que corresponde al Poder Ejecutivo Federal, a través de los Organismos Administrativos correspondientes, realizar la declaratoria respectiva; y en el Artículo séptimo de la propia ley se señala que la autoridad administrativa -- que corresponda, procederá a la ocupación del bien afectado por la expropiación u ocupación temporal e impondrá la inmediata ejecución de las disposiciones de limitación de dominio que sean procedentes, siempre que no se haya hecho valer el recurso de revocación o que éste se haya negado.

Apoyando estos argumentos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente tesis:

EXPROPIACION, PROCEDIMIENTO EN LA.- Es inexacto que se requiera un procedimiento judicial para llevar a cabo la expropiación, pues el Artículo 27 Constitucional sólo concede intervención a la Autoridad Judicial, en lo relativo a la apreciación del exceso o demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros -- ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación fiscal.³

Por lo que procede la ocupación inmediata de los bienes expropiados, según ejecutoria de la Suprema Corte en los siguientes términos:

EXPROPIACION, PROCEDIMIENTO EN CASO DE. (LEY DE EXPROPIACION DE 23 DE NOVIEMBRE DE 1936).- Cuando la Nación expropia en ejercicio de la facultad soberana que la Constitución le otorga, basta la declaración de la Autoridad Administrativa, para que pueda ocuparse la propiedad privada inmediatamente, cuando los casos de urgencia así lo requieran; en consecuencia, debe estimarse que los Artículos 7º y 8º de la Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936, no son -- inconstitucionales, y que, por el contrario, se adaptan al espíritu y a la letra del Artículo 27 Constitucional, al establecer que la Autoridad Administrativa que corresponda, puede proceder desde luego a la ocupación de los bienes expropiados, pues nuestra Carta - -

(2) Gabino Fraga, op. cit., pág. 379.

(3) Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época. Tomo LXV, pág. 4446.

Fundamental de 1917, expresamente dispone que la Autoridad Administrativa debe ser la única que haga la declaración de expropiación correspondiente, y no se concede intervención a la autoridad judicial, sino en el caso que claramente establece, con el objeto de determinar el exceso de valor o el menoscabo que haya tenido la propiedad afectada, por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha en que se consignó el valor fiscal o rentístico, que es el que debe servir de base para el pago de la indemnización.⁴

Además, queda confirmada esta teoría en el Decreto de fecha 18 de marzo de 1938 que expropió a favor del patrimonio de la Nación, los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a las Compañías Petroleras que se negaron a acatar el laudo de 18 de diciembre de 1937, del Grupo Número 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, ya que en su Artículo Segundo ordenaba que: "La Secretaría de Economía Nacional, con intervención de la Secretaría de Hacienda como administradora de los bienes de la Nación, procederá a la inmediata ocupación de los bienes materia de la expropiación y a tramitar el expediente respectivo."

Asimismo, en el Decreto de fecha Primero de Septiembre de 1982, por el cual, por causa de utilidad pública se expropiaron a favor de la Nación las instalaciones, edificios, mobiliario, equipo, activo, cajas, bóvedas, sucursales, agencias, oficinas, inversiones, acciones o participaciones que tengan en otras empresas, valores de su propiedad, derechos y todos los demás muebles e inmuebles, propiedad de las Instituciones de Crédito privadas a las que se les haya otorgado concesión para la prestación del servicio público de banca y crédito; en su Artículo Tercero dispuso que: "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en su caso el Banco de México, con la intervención que corresponda a las Secretarías de Asentamientos Humanos y Obras Públicas y de Comercio, tomaran posesión inmediata de las instituciones crediticias expropiadas..."

Debe ahora determinarse, si es posible que el Poder Ejecutivo tenga capacidad para proceder en forma directa a la ejecución de sus propias resoluciones, sin que tengan intervención los Tribunales correspondientes.

A primera vista, el Ejecutivo no puede actuar sin que esté facultado por disposición expresa de carácter constitucional, puesto que sólo puede proceder cuando plenamente se le han otorgado facultades explícitas. En este aspecto se puede determinar en primer término: el régimen constitucional de separación de Poderes, podría constituir un obstáculo para que la Administra-

(4) Tesis. Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo LXII. pág. 3027.

ción pudiera ejecutar sus propias resoluciones, ya que el incumplimiento de un deber crea un conflicto que debe someterse a la resolución del Poder Judicial, sin embargo no se puede determinar categóricamente que el principio de la separación de Poderes sea absoluto y no es posible una estricta y completa separación de los mismos.

Pero estos argumentos no justifican el que el Poder Ejecutivo cumpla sus propias resoluciones, es necesario recurrir al Artículo 16 Constitucional -- que establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento ..." ¿ Pero -- está facultado el Poder Ejecutivo para afectar a los particulares en sus posesiones o propiedades ? El Artículo 14 Constitucional en su Segundo Párrafo establece: "Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

De manera que corresponde al Poder Judicial y no al Ejecutivo, intervenir cuando se trata de llevar a cabo la privación de la propiedad, consecuentemente este precepto desconoce la competencia de la administración para desposeer a los particulares de su propiedad.

Pero el razonamiento anterior cae cuando al buscar alguna interpretación de la Suprema Corte de Justicia al respecto, aparece que en materia de expropiación no rige la garantía de Audiencia que se consagra en el Segundo Párrafo del Artículo 14 Constitucional, al disponer:

EXPROPIACION, LA GARANTIA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.- En materia de expropiación, no rige la garantía de previa audiencia consagrada en el Artículo 14 de la Constitución Federal, porque ese requisito no está comprendido entre los que señala el Artículo 27 - de la misma Carta Fundamental.⁵

Y queda plenamente justificado el ejercicio que hace el Poder Ejecutivo para ocupar los bienes que previamente ha expropiado, con la tesis siguiente:

EXPROPIACION.- OCUPACION INMEDIATA DE LOS BIENES OBJETO DE LA .- - (Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936).- Los Artículos 7o. y 8o. de la Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936, que establece la ocupación inmediata de los bienes expropiados, ocupación que no se suspende aunque se interponga el recurso de revocación --

(5) Tesis Jurisprudencial 391. Tesis de Ejecutorias op. cit., pág. 649.

que consigna el Artículo 5º de la propia Ley, cuando se trata de casos de suma urgencia, como son los considerados en las Fracciones V, VI y X del Artículo 1º de la misma Ley, no pueden estimarse violatorios de las garantías consagradas por el Artículo 14 Constitucional, pues la situación que prevée no se refiere al ejercicio de acciones patrimoniales que correspondan a la Nación, para que sea necesario un juicio seguido ante los Tribunales competentes, para proceder a la ocupación de los bienes materia de la expropiación, único caso en el cual el Artículo 27 Constitucional prescribe que debe existir juicio previo. Por lo demás, constituyendo la expropiación un acto de soberanía del Poder Público, basta la declaración de la Autoridad Administrativa, y la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica ha sostenido en diversas ejecutorias que no se requiere la intervención de la Autoridad Judicial cuando la Nación obra como entidad soberana.⁶

Queda claramente demostrado que compete al Poder Ejecutivo la ejecución de sus propias resoluciones en materia de expropiación, correspondiéndole efectuar la desposesión del particular y la atribución al Estado del bien expropiado, en consecuencia, no es la Autoridad Judicial, la Autoridad competente para llevar a cabo la ejecución del acto expropiatorio.

Sólo existe una excepción al principio de que en materia de expropiación no rige la Garantía de Audiencia, puesto que en el Artículo 344 de la Ley Federal de Reforma Agraria, se establece que tratándose de la expropiación de bienes ejidales o comunales, se les notificará a estas comunidades la iniciación de un procedimiento de expropiación respecto de sus bienes, - que tiene por objeto brindar al núcleo de población la garantía de audiencia, a efecto de que expresen su inconformidad o aceptación con la instauración del procedimiento.

Ahora, en cuanto al sujeto que va a sufrir en su patrimonio la expropiación, puede ser una persona física o moral, pero siempre determinados, ya -- que no es posible hacer una declaración impersonal, sino tiene que ser individualizada y determinada.

En el caso de la expropiación, los sujetos que resultan afectados por un decreto de esa naturaleza, representan un papel secundario, ya que se encuentran en una situación inferior; de subordinación con el Poder Público, - que actúa llevando siempre el papel activo dentro del proceso expropiatorio; en cambio el sujeto expropiado actúa siempre en forma defensiva, puesto que su voluntad no es atendida, y como quedó señalado, no es necesaria conforme a

(6) Semanario Judicial, op. cit., Quinta Epoca. Tomo CXII, pág. 3029.

derecho otorgarle la Garantía de Audiencia.

Serán sujetos expropiados las personas, tanto físicas como morales que se vean privadas en su Derecho de propiedad, o que sufran lesión alguna en su esfera jurídica y que tengan derecho a una indemnización que los resarza en los perjuicios sufridos, pretendiendo con ésta, establecer un equilibrio entre sus situaciones económicas anterior y posterior a la expropiación, -- puesto que de no recibirse esta indemnización, la expropiación no sería tal, sino una confiscación.

En la expropiación de bienes inmuebles, el sujeto expropiado puede ser el propietario o las personas que acreditan fehacientemente que tienen un derecho real sobre el bien inmueble y que se puede hacer valer erga omnes, entre los que se puede contar las servidumbres, los usos, usufructos y la habitación. Deben indemnizarse también aquellas personas que sin demostrar y acreditar la propiedad de un inmueble, acrediten la posesión que hayan adquirido de buena fe y por justo título.

Serán también sujetos expropiados los propietarios de bienes muebles y los que acrediten la posesión o derechos sobre obras o inventos, y todos -- ellos, sujetos que sufran perjuicios en su patrimonio por haberse decretado un acto expropiatorio.

CAPITULO III

LOS BIENES SUJETOS A UN ACTO DE EXPROPIACION.

Doctrinariamente no se han unificado los criterios en cuanto a determinar los bienes sobre los cuales el Poder Público puede aplicar la expropiación. En la Doctrina y Legislación francesa, la expropiación únicamente es aplicable a los bienes inmuebles, puesto que tratándose de bienes muebles o la ocupación temporal de bienes inmuebles, opera de una manera exclusiva - la requisición administrativa y no la expropiación.¹

La determinación adoptada por la Doctrina y la Legislación en el sentido de restringir la expropiación a los bienes inmuebles exclusivamente, ha obedecido al tradicional carácter dado al acto expropiatorio, en el sentido de ser aceptado como una necesidad de aplicación excepcional, anteponiendo al interés privado el interés público, afectando exclusivamente a los bienes inmuebles y no a los muebles, a quienes no se considera indispensables para servir de medio al cumplimiento de los fines del Estado.

La justificación a esta consideración se apoya argumentando que los objetos que deban expropiarse por el Estado, serán completamente individualizados y determinados en cuanto a su especie, además de que deben ser extrínsecamente indispensables y no sustituibles por otros para el cumplimiento de sus atribuciones. Y estas condiciones son contenidas en forma primordial - por los bienes inmuebles, puesto que ellos prestan las cualidades específicas e insustituibles, puesto que cada uno presenta particularidades especiales, que además de ofrecer beneficios diferentes, lo hacen ser singular respecto de los demás, debido a su ubicación y las circunstancias que lo rodean.

De esto resulta que los bienes sobre los cuales se debe aplicar la expropiación, deben tener la condición de ser excepcionales, esto es, que sean insustituibles, resultando con estas características únicamente los bienes

(1) Duez y Debeyre. Traite de Droit Administratif . Dalloz. 1952. París. pág. 815. citado por Serra Rojas, Andrés. op. cit., tomo II. págs. 316 y 317.

inmuebles y por tanto expropiables cualquiera que sea su naturaleza y destino. En cuanto a los bienes muebles como son numerosos, abundando en el comercio, siendo sustituibles en su género y calidad, por lo que en caso de urgente necesidad, el Estado puede obtenerlos de los particulares, sacándolos de su patrimonio temporalmente, para cubrir con ellos las necesidades apremiantes e inmediatas para después reintegrarlos en igual cantidad y calidad a sus titulares, surgiendo la requisición administrativa y no la expropiación.

Por los señalamientos expuestos anteriormente no es aceptada la expropiación de bienes muebles en la Legislación francesa y sólo se expropián -- por causas de utilidad pública bienes inmuebles, tengan o no construcciones pertenezcan a particulares o al Dominio Privado o público de Organismos Públicos.

Tratándose de los Derechos reales impuestos sobre los bienes inmuebles, no son susceptibles de expropiación por separado del inmueble que grava, y -- que quedan expropiados al mismo tiempo que el inmueble.²

Opuesta a la tesis anterior ha surgido una nueva concepción acerca de la aplicación de la expropiación de los bienes sujetos a propiedad. Ya no -- circunscribiéndose la actividad estatal a la prestación exclusivamente de -- servicios públicos, su actuación se ha ensanchado, lo que hace indispensable la afectación por expropiación de bienes muebles y sobre los derechos.³

El autor Español José Gascón y Marín, señala que donde hay propiedad -- puede existir expropiación por causa de utilidad pública, incluyéndose dentro de los objetos motivo de la expropiación, no solamente los bienes inmuebles, sino quedando comprendidos también los bienes muebles y los derechos, pudiéndose aplicar en ellos una limitación absoluta o modificación del dominio.⁴

En una concepción moderna de la institución de la expropiación se estima que pueden afectarse los bienes tanto materiales como inmateriales. Si son materiales, se pueden afectar bienes inmuebles y bienes muebles; dentro de los inmateriales pueden afectarse los derechos que reciben las denomina-

(2) Planiol, Marcel y Ripert. J. op. cit., tomo III pág. 297.

(3) García Oviedo, Carlos. 1959. Derecho Administrativo. Madrid. Librería -- de Victoriano Suárez. pág. 506 y 507.

(4) Gascón y Marín, José. 1950. Tratado Elemental de Derecho Administrativo. Madrid. Librería de Victoriano Suárez. pág. 447.

ciones de propiedades industriales, intelectuales, mercantiles, entre otras.⁵

La Doctrina contempla dentro de la expropiación de bienes inmuebles, aquéllos que se encuentran sometidos al régimen de propiedad privada, siempre que esos bienes sean indispensables o signifiquen un obstáculo al cumplimiento de los fines del Estado; que siempre serán destinados al cumplimiento de una función que redundará en beneficio de la comunidad.

En cuanto a la expropiación de bienes del Dominio Público, será posible cuando los bienes pertenezcan a entidad distinta de la que expropia.⁶

La anterior consideración exclusivamente puede contemplarse en los Estados de organización Federal y no Central, puesto que en estos últimos los bienes del Dominio Público se encuentran afectados a la utilidad general y no podría el Estado expropiarse a sí mismo. En cambio los Estados de organización Federal, la Administración Pública Federal puede expropiar bienes que pertenezcan al Dominio Público estatales o municipales, puesto que el carácter nacional, es superior al que persiguen las entidades locales o municipales. Además, que en la creación de la Ley de Expropiación donde se contemple este supuesto, tendrían participación los Diputados de todas las Entidades al Congreso de la Unión, teniendo posibilidades de intervenir en la defensa de los intereses estatales; pero en cambio, no es aceptado el supuesto de que un Estado puede expropiar bienes pertenecientes al Dominio Público de la Federación, porque estarían en conflicto los intereses nacional y de los Estados, resolviéndose siempre a favor de la Nación, quien tiene un interés superior al de las entidades federadas. Además de que, en los Congresos Locales, en la discusión de la Ley de Expropiación respectiva, no tienen participación los Diputados Nacionales.⁷

Pero para que se efectúe una expropiación de bienes del Dominio Público de acuerdo con la tesis anterior, es necesario la previa desincorporación de los mismos, por lo que no debe considerarse propiamente como una expropiación de bienes del Dominio Público de los Estados.

Tratándose de entidades de la Administración Pública Federal, en el Artículo 11 de la Ley General de Bienes Nacionales, se establece que anualmente presentarán ante la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología un programa de necesidades inmobiliarias, y de aprobarse, se revisará el inventario de bienes que se encuentren disponibles y en su caso destinarlos, o bien proceder a su --

(5) Alvarez Gendín, Sabino. 1928. La Expropiación Forzosa. Madrid. Ed. Reus. págs. 75 y 76.

(6) *ibid*; pág. 76.

(7) Díez, Manuel María. op. cit. págs. 257 a 259.

adquisición con carga a la partida presupuestal de la entidad solicitante.

Las entidades de la Administración Pública Federal o las entidades integrantes del Sector Paraestatal, de la Administración Pública Federal, exclusivamente podrán adquirir, poseer o administrar los bienes inmuebles estrictamente necesarios para el cumplimiento de sus funciones, pudiendo el Ejecutivo Federal, retirarles los bienes que no son utilizables. Cuando a una entidad Paraestatal se le haya autorizado para enajenar algún bien, las demás entidades de la Administración Pública, tienen preferencia para adquirirlo.

Los bienes muebles pueden ser expropiados por el Estado cuando sean necesarios para dar satisfacción a los imperativos públicos, debiendo ser necesariamente bienes no fungibles, siempre y cuando sea indispensable y con la intención de retirarlos de la propiedad particular, porque si el ánimo es de afectarlos temporalmente, para reintegrarlos con posterioridad a sus titulares, surge la requisición como institución diferente a la expropiación, fincándose esta diferencia en el propósito de reintegrarlos a sus propietarios, mientras que en la expropiación se priva definitivamente de un bien a su propietario.

Es una regla que el Estado debe satisfacer las necesidades sociales que se le han señalado, con los bienes que están dentro de su propiedad y no teniendo los, va a obtenerlos de los particulares cuando no sea posible adquirirlos por otro medio. Tratándose de bienes muebles sólo se van a expropiar bienes no fungibles por ser únicos y excepcionales y que representen el medio para cumplir la realización de determinadas obras de interés público, como pueden ser la conservación de las antigüedades y objetos personales de algún prócer nacional, o bien las obras, ya se trate de pinturas, esculturas, fotografías, películas, o de cualquier otro tipo de obras artísticas que hayan creado artistas que representen una escuela o un estilo auténtico de la nacionalidad mexicana y que se pretenda su conservación y colección a través de la creación de un museo. En este caso se tratará de una expropiación cuya realización está justificada en la Fracción IV, del Artículo Primero de la Ley de Expropiación.

Tratándose de bienes muebles fungibles, ya que éstos se encuentran sin dificultad en el mercado y pueden ser reemplazados en cantidad y calidad, debe realizarse una requisición y no una expropiación cuando sean necesarios a la satisfacción de imperativos sociales como: la satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o trastornos interiores; el abas-

tecimiento de las ciudades o centros de población de víveres o de otros Artículos de consumo necesario, y los procedimientos empleados para combatir o impedir la propagación de epidemias, epizootias, incendios, plagas, inundaciones u otras calamidades públicas;⁸ los bienes que son medio para hacer frente a estas circunstancias en buena parte son cubiertas con alimentos, ropa, mantas, medicamentos, sangre u órganos de cuerpos humanos.

También los derechos que integran el patrimonio de una persona física o moral, pueden ser expropiados según las nuevas concepciones doctrinarias que respecto a este tema han surgido. Así, pueden ser expropiados los derechos o patentes que sobre un invento se tiene registrado, tal como lo disponen los Artículos 63 y 64 de la Ley de Invenciones y Marcas al establecer lo siguiente:

ART. 63.- Las patentes de invención podrán ser expropiadas por el Ejecutivo Federal, por causa de utilidad pública de conformidad con lo que al respecto establece la Ley de Expropiación.

En el decreto correspondiente se establecerá si la patente pasa a ser propiedad del Estado mexicano o si cae bajo el dominio público.

ART. 64.- Cuando se trate del invento de una nueva arma, instrumento de guerra, explosivo, o en general, de cualquier mejora en máquinas de guerra, susceptible de ser aplicada a la defensa nacional, que a juicio del Ejecutivo Federal deba ser conservada en secreto y que por lo mismo sólo deba ser utilizada por el Estado, la expropiación llevada a cabo con los mismos requisitos que establece el Artículo anterior, no sólo podrá comprender la patente respectiva, si no también el objeto u objetos producidos, aún cuando no hubieran sido patentados todavía y, en estos casos, dichos objetos no caerán bajo el dominio público, sino que el Estado se hará dueño de ellos y de la patente correspondiente, en su caso. La Secretaría de Industria y Comercio no hará publicidad alguna de dichos objetos ni de las patentes que se expropian, en los casos a que este artículo se refiere.

También los Derechos de Autor que son considerados como bienes muebles por el Artículo 758 del Código Civil, pueden expropiarse, aunque en la Ley Federal de Derechos de Autor se contempla la posibilidad de requisarlos, al señalar que el Ejecutivo Federal, ya de oficio o a solicitud de parte, puede declarar la limitación del derecho de autor, para que se proceda a publicar las obras de que sea titular una persona, cuando no haya ejemplares en la capital del país y en tres de las principales ciudades del país durante

(8) Fracción V, del Artículo 1º de la Ley de Expropiación.

un año y la obra no se encuentre en proceso de impresión o encuadernación, - o cuando su precio sea tan elevado que se impida su adquisición en perjuicio de la cultura o enseñanza nacional.⁹

Como se infiere de esta disposición, al referirse a una limitación temporal del Derecho, más se refiere a una requisición que a una expropiación, - pero debe procederse a la inclusión en esta Ley de una disposición en la que se contemple la expropiación de los Derechos de Autor y no sólo se limite - temporalmente estos derechos, para el caso de que los autores o quienes sus derechos representen se nieguen a la reimpresión de las obras de las que -- son titulares, puesto que la misma Ley Federal de Derechos de Autor, señala como cuasa de utilidad pública, la publicación de las obras literarias, científicas, filosóficas o artísticas, necesarias o convenientes para el adelanto, difusión o mejoramiento de la ciencia, de la cultura o de la educación nacional.¹⁰

Cuando sobre un bien inmueble no se tenga la propiedad, y sea necesaria su adquisición para el Estado, éste procederá a la expropiación de los derechos de posesión sobre el mismo, a la persona que lo justifique. Lo anterior encuentra su fundamento en virtud de que la posesión también se encuentra protegida en la Constitución General de la República, en las Garantías Individuales consagradas en los Artículos 14 y 16.

Además de los derechos señalados anteriormente, pueden ser afectados -- por un decreto expropiatorio todos aquellos que sobre bienes se pueda ser - titular, siempre y cuando se cumplan las condiciones señaladas en el Párrafo Segundo del Artículo 27 Constitucional.

De los autores nacionales, el Maestro Gabino Fraga señala que no es procedente la expropiación de dinero en efectivo, puesto que la expropiación - origina el deber de entregar al afectado una indemnización en numerario, -- puesto que la expropiación no tendría sentido si el Estado expropiara dinero e indemnizara con el mismo.¹¹

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido opiniones que refiriéndose a los objetos sobre los que se pueda aplicar la expropiación, ha señalado que el dinero en efectivo no puede ser objeto de la expropiación, manifestando que no tendría una justificación jurídica estimar que una cantidad de dinero que se recibe en efectivo, sea pagada a pla-

(9) Artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor.

(10) Idem.

(11) Fraga, Gabino. op. cit., pág. 385.

zos por medio de la indemnización y así señala :

EXPROPIACION, EL DINERO EN EFECTIVO NO PUEDE SER OBJETO DE LA.- El dinero en efectivo no puede ser objeto de la expropiación, - pues si en ésta se substituye el bien expropiado por la indemnización correspondiente, no es jurídico estimar que una cantidad de dinero que se recibe en efectivo, sea pagada a plazos por medio de la indemnización.¹²

El mismo autor señala que es sostenida la idea de que en el Sistema Jurídico Mexicano, la expropiación no puede ser aplicada sobre bienes muebles, empresas mercantiles o negociaciones industriales, porque al referirse el Artículo 27 de la Constitución General de la República a la Reglamentación de la propiedad territorial, debe entenderse que al autorizar la expropiación, únicamente faculta a la expropiación de la propiedad raíz. Sin embargo considera que la interpretación judicial no ha aceptado esa tesis, puesto que existen antecedentes que no hacen aceptable la misma, y sí la posibilidad de expropiar bienes muebles.

Para esto la Suprema Corte de Justicia ha emitido opinión en cuanto a la consideración de que no únicamente se pueden expropiar bienes inmuebles, al respecto ha señalado:

EXPROPIACION, LOS BIENES MUEBLES PUEDEN SER OBJETO DE LA.- La Ley de Expropiación publicada el 25 de noviembre de 1936 no es inconstitucional, en tanto que autoriza la expropiación de bienes muebles, - - pues si ésta se llevó a cabo en virtud de un acto de soberanía inherente al Estado, tomando en consideración que el interés privado debe subordinarse al interés colectivo, y que el derecho de propiedad constituye una función social, no hay razón para que solamente el beneficio colectivo se realice a través de la expropiación de bienes inmuebles y no pueda seguirse esa finalidad tratándose de bienes muebles. Desde el punto de vista doctrinario, no se discute ya la posibilidad de que el Estado pueda realizar la expropiación de bienes muebles, pues los autores más destacados de derecho administrativo, pudiéndose citar entre ellos a Gabino Fraga, H. Berthelemi, Edmon Picard, Sabino Alvarez Gendín, y Fritz Fleiner, convienen en esa posibilidad y nos hablan de la necesidad y grandes ventajas de la expropiación de muebles...¹³

Por otra parte el Doctor Andrés Serra Rojas, señala que la expropiación por causa de utilidad pública tiene por objeto:¹⁴

- a) Bienes inmuebles.
- b) Limitaciones a los derechos de propiedad.
- c) Bienes muebles y expropiación de derechos.

(12) Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXII pág. 3036.

(13) Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXII. pág. 3027.

(14) Serra Rojas, Andrés. op. cit., Tomo II págs. 315 y 316.

- d) Empresas mercantiles y negociaciones industriales.
- e) Los demás bienes muebles e inmuebles que fije la Ley, con excepción del dinero, la pequeña propiedad agrícola y ganadera en explotación a que se refiere la Fracción XV, del Artículo 27 Constitucional y -- las cosas futuras.
- f) Los derechos de autor.

En relación a la determinación de los bienes que pueden ser objeto de la expropiación, que por regla general toda propiedad privada puede ser afectada por la expropiación, y que el Estado realiza por un acto de Soberanía a través de la Administración, se excluyen únicamente la pequeña propiedad agrícola y ganadera en explotación, por así determinarse en la Fracción XV, del Artículo 27 Constitucional; el dinero en efectivo, por las consideraciones señaladas; y las cosas futuras, puesto que en tanto que no existen no pueden ser una solución a la satisfacción de las necesidades públicas. Descartando los anteriores bienes, toda propiedad puede ser afectada por expropiación, excepción hecha también de los bienes muebles fungibles.

Así también, cuando la Administración Pública considere que es necesario que retire la concesión o permiso a una empresa privada para que ella directamente como entidad pública se encargue de la prestación del servicio público, procederá mediante el acto jurídico necesario a retirar la concesión o permiso otorgado; y como pretenda continuar con la prestación del servicio, deberá expropiar los bienes de la empresa, tal como se hizo en el Decreto Expropiatorio del 18 de Marzo de 1938, expedido por el titular del Poder Ejecutivo, General Lázaro Cárdenas, en el que considerando, que en virtud de que las empresas petroleras no cumplieron con el laudo pronunciado el 18 de Diciembre de 1937, por el Grupo Número 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, esta misma autoridad declaró rotos los contratos de trabajo relativos, con fundamento en la Fracción XXI, del Artículo 123 Constitucional, y en virtud de que con ello se suspenderían totalmente las actividades de la industria petrolera, siendo indispensable la intervención del Poder Público para impedir el surgimiento de trastornos interiores que provocarían el incumplimiento de las necesidades colectivas y el abastecimiento de artículos de consumo necesario a los centros de población y algunas -- consideraciones más, procedió a la expropiación de los bienes muebles e inmuebles de las industrias petroleras en los siguientes términos:

ARTICULO 1o. Se declaran expropiados por causa de utilidad pública y a favor de la Nación la maquinaria, instalaciones, edificios, -- oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carros tanque, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de... (compañías)... en cuanto sean necesarios a juicio de la Secretaría de la Economía Nacional para el descubrimiento, captación y conducción, almacenamiento, refinación y distribución de los productos de la industria petrolera.

Como segundo ejemplo, el Decreto Expropiatorio de fecha primero de Septiembre de 1982, en el que considerando que el servicio público de la banca y del crédito, se había venido concesionando por parte del Ejecutivo Federal a través de contratos administrativos en personas morales constituidas en forma de sociedades anónimas; que siendo la concesión por su propia naturaleza temporal, puesto que sólo puede subsistir mientras el Estado por razones económicas, administrativas o sociales, no se pueda hacer cargo directamente de la prestación del servicio público, se procedió a expropiar por causa de utilidad pública los bienes de las instituciones privadas en los siguientes términos:

ARTICULO PRIMERO. Por causa de utilidad pública se expropian a favor de la Nación las instalaciones, edificios, mobiliario, equipo, activos, cajas, bóvedas, sucursales, agencias, oficinas, inversiones, acciones o participaciones que tengan en otras empresas, valores de su propiedad, derechos y todos los demás muebles e inmuebles, en cuanto sean necesarios a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, propiedad de las instituciones de crédito privadas a las que les haya otorgado concesión para la prestación del servicio público de banca y crédito.

ARTICULO SEXTO. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público vigilará conforme a sus atribuciones que se mantenga convenientemente el servicio público de banca y crédito, el que continuará prestándose por las mismas estructuras administrativas que se transformarán en entidades de la Administración Pública Federal y que tendrán la titularidad de las concesiones sin ninguna variación...

El objeto, del ejercicio de la facultad expropiatoria, debe ser por principio ilimitado, y de ella no debe quedar excluido bien alguno que sea necesario o conveniente para lograr una satisfacción al común de los habitantes. Todos los bienes que constituyen el patrimonio de una persona física o moral pueden ser expropiados, sean bienes inmuebles, de los cuales se excluyen la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación, por así disponerlo la Fracción XV del Artículo 27 Constitucional, y los bienes muebles no fungibles. Dentro de los derechos, se incluyen todos los que se tengan sobre -

11-00357-17

bienes, ejemplo de éstos son los derechos reales de servidumbre, usufructo, uso y habitación, así como los derechos de inventor, y dentro de los derechos de autor, todos los bienes que por su índole artístico, científico o histórico y que acrecenten el acervo cultural de la Nación.

Sobre estos bienes que pueden conformar el patrimonio de las personas, puede ejercer el Estado la facultad de expropiar, aplicando los siguientes principios:

a) Se afectarán los bienes en la porción que resulte estrictamente necesaria para el destino señalado en el decreto expropiatorio y que responderá al cumplimiento de la utilidad pública, consignada en la Ley Reglamentaria. De esta forma la afectación de los bienes por el acto expropiatorio podrá ser parcial respecto de la totalidad del bien, siempre y cuando sea permitido por la esencia del mismo bien, excepción hecha de los bienes muebles o derechos que no lo permitan.

Si la afectación debe ser total, debe justificarse plenamente esta determinación y dejar la acción correspondiente al afectado, para su ejercicio en el caso de que no sea justificable, y recuperar la porción no necesaria.

b) El sujeto afectado por un decreto expropiatorio, podrá solicitar la afectación total de su bien cuando se le ha privado de parte de él y el remanente resulta inútil e insuficiente para destinarlo al cumplimiento de sus fines personales, por razón de sus reducidas dimensiones, escasa superficie o forma impropia, o porque sea necesario realizar gastos excesivos o trabajos extraordinarios para conservarlo o utilizarlo y éstos sean mayores que el beneficio que se pueda obtener del aprovechamiento del bien.

c) Determinarse en el Decreto expropiatorio, si dentro del mismo bien expropiado quedan comprendidos los accesorios del bien y si resultan necesarios para el Estado, porque de no serlo así, el expropiado podrá retirarlos cuando así proceda, sin que se menoscabe las características del bien principal.

Estos principios deben ser contenidos en la Ley de Expropiación con el propósito de dar una mayor seguridad al sujeto expropiado, ya que la vigente ley no los contempla.

Además de que debe contemplarse la posibilidad de realizar algunas reformas a la misma ley, en virtud de que en el estado actual es ambigua, ya que regula dos instituciones jurídicas distintas entre sí, pues trata por

una parte de la expropiación al señalar la posibilidad de ocupar total o -- parcialmente los bienes de una persona, pero al mismo tiempo se refiere a -- la posibilidad de la ocupación temporal o la simple limitación de los derechos de dominio, que corresponden evidentemente a las características de la requisición y no a la expropiación. La Ley de Expropiación debe contemplar exclusivamente la privación de la propiedad y la requisición en una Ley completamente diferente o en la misma Ley de expropiación, pero en capítulo -- aparte, porque si de por sí, son tan concurrentes en sus elementos ambas -- instituciones, la misma Ley provoca confusiones, al grado de identificarse_ ambas en una misma figura, lo cual no debe suceder. La confusión la provoca la redacción de los Artículos 2o. 3o. 7o. 8o. 9o. 18, Tercer Párrafo del 19 y 21 de la Ley de Expropiación, lo que hace necesario la desaparición de esos Artículos y su inclusión en una ley respectiva.

CAPITULO IV

LOS ELEMENTOS DEL ACTO EXPROPIATORIO.

4.I LA UTILIDAD PUBLICA.

4.I.I CONCEPTO.

La propiedad privada a partir de la Revolución Francesa de 1789, vuelve a concebirse con los atributos que había tenido en el Derecho Romano Clásico, que son los de ser un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo para su titular. En el Artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, se le declara "INVOLABLE y SAGRADA"; pero así también se reconoció la necesidad de afectar excepcionalmente el régimen de propiedad privada; esta facultad de que se investía al Estado, no fue establecida como una potestad absoluta e ilimitada, sino que responde a un fundamento y justificación que trasciende a los principios esenciales del Estado y que consiste en procurar a la sociedad el máximo de bienestar y seguridad, señalándose como principios para la procedencia de la expropiación "... la necesidad pública, legalmente justificada, lo exija evidentemente y a condición de una justa y previa indemnización."¹

El Código de Napoleón posteriormente sustituyó la calificación de necesidad pública como causa esencial de la expropiación, por el de utilidad pública, por considerar que bajo el término necesidad pública, se restringía en mucho la facultad expropiatoria estatal y se propiciaba una excesiva protección al Derecho de propiedad, por lo que hubo necesidad de suprimir el primer término, por la expresión "utilidad pública", pretendiendo con esta someter los intereses privados al interés público.²

(1) Artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

(2) Planiol, Marcel y Ripert. J. op. cit., págs. 295 y 296.

Y en verdad que fue acertada esta sustitución, adoptando un término no tan específico o singular como la necesidad, sino uno más amplio, que además de contener a la voz necesidad, fuera lo bastante firme para recibir como género a las expresiones ventajas, provecho, servicio; este género fue la palabra utilidad. Con estas características, el principio de la expropiación trascendió de la Legislación Francesa a todas las naciones que adoptaron como sistema político el liberalismo.

La facultad del Estado mexicano para privar a los particulares de su -- propiedad, ha sido señalada por el Constituyente de 1916-1917, en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, en el que por influencia de la -- Doctrina Liberal francesa, se han establecido como requisitos sine qua non, que sea "... por causa de utilidad pública y mediante indemnización."

Para iniciar el estudio de estos elementos, necesario es primeramente -- señalar ¿ qué debe entenderse por utilidad pública?

Es difícil dar una definición precisa del término utilidad pública, en virtud de ser esta una expresión muy compleja y relativa, que varía dependiendo de las condiciones económicas y políticas de la sociedad a que se le refiera. Además que las necesidades sociales exigidas en décadas anteriores no son las que afectan a la sociedad actual. Puede señalarse entonces que -- las dificultades que se presentan para definir la utilidad pública, se encuentran tanto en el espacio como en el tiempo. Pero en forma por demás general, se entiende por este concepto todas aquellas obras o elementos que -- redundan en provecho o satisfacen una necesidad sentida en forma general -- por una colectividad o al mayor número de habitantes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación a la expresión -- utilidad pública, ha emitido interpretación, la cual constituyendo jurisprudencia señala:

UTILIDAD PUBLICA.- Solamente la hay cuando en provecho común se substituye la colectividad, llámese Municipio, Estado o Nación, en el goce de la cosa expropiada. No existe cuando se priva a una persona de lo que legítimamente le pertenece, para beneficiar a un particular, sea individuo, sociedad o corporación, pero siempre particular.³

Y la siguiente Tesis, que sin sentar jurisprudencia expresa textualmente :

UTILIDAD PUBLICA.- Debe entenderse por tal lo que satisface una necesidad, siendo esencial que la cosa expropiada pase a ser del goce y de la propiedad de la comunidad y no de simples individuos.

(3) Tesis Jurisprudencial 546. Tesis de Ejecutorias. op. cit., pág. 904.

La garantía constitucional, relativa a que la expropiación no puede hacerse sino por causa de utilidad pública, lógicamente debe entenderse que se refiere a la existencia de esa utilidad, conforme a la acepción natural y genuina de las palabras y conforme a la naturaleza y esencia de las cosas...⁴

Frente a la expresión "utilidad pública" que se señala en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, la Doctrina ha provocado el surgimiento de otras voces para referirse a las causas que pueden motivar el surgimiento de un acto expropiatorio; y así han aparecido términos como necesidad de Estado, utilidad social y utilidad nacional.

Respecto de la necesidad de Estado, señala Germán Fernández del Castillo, no debe confundirse con la expresión necesidad pública (a la que hace sinónima de utilidad pública), aunque ambas pueden coincidir.

El Estado es un ente que se conforma con varios elementos, que al agruparse crean un ser muy diferente a cada uno de ellos, lo que provoca que esta entidad con personalidad jurídica propia tenga necesidades singulares a su naturaleza. El Estado ha aparecido debido a una necesidad pública de gobierno y de dirección, y por tanto debe satisfacer esas necesidades por las que se debe y que van a repercutir en la población, así como las suyas propias, inherentes a su organización y funcionamiento, que constituyen necesidades públicas también, por ser pública la naturaleza del Estado. Esta última clase de imperativos corresponden a las denominadas necesidades de Estado. En virtud de esto, los bienes serán destinados a una utilidad pública, en cuanto sean destinados a la satisfacción de necesidades públicas, independientemente de que el beneficio con esos bienes sea el Estado mismo o la comunidad.⁵

En el Artículo 2o. de la Ley de Expropiación, se contempla la posibilidad de que los bienes expropiados sean destinados a servir al Estado, además de la comunidad, al señalar:

ARTICULO 2o.- En los casos comprendidos en la enumeración del Artículo 1o., previa declaración del Ejecutivo Federal, procede la expropiación, ... para los fines del Estado o en interés de la colectividad.

Pero señala el Maestro Español Sabino Alvarez Gendín, que también la expropiación puede encontrar su justificación, no únicamente cuando los bie-

(4) Tesis. Semanario Judicial. op. cit. Quinta Epoca. Tomo IV. pág. 918.

(5) Fernández del Castillo, Germán. 1939. La Propiedad y la Expropiación en el Derecho Mexicano actual. México. Cía. Editora de Revistas. págs. 78 y 79.

nes afectados por la misma, sean aplicados a una causa de utilidad pública, sino por destinarlos a un interés social, doctrina que surge de la Tesis de la Función Social de la Propiedad de León Duguit.

Tratándose de una expropiación por causa de interés social, los bienes no serán aplicados a una obra pública, las que se ofrecen en forma de servicios públicos que beneficie a la comunidad, sino que serán destinados a la satisfacción de necesidades o a reportar beneficios a una clase social en particular.⁶

El mismo sostenedor de esta tesis, señala que pueden encontrarse diferencias entre una expropiación por causa de utilidad pública y por causa de interés social, diferencias que existen en el plano jurídico, no en la concepción vulgar, y señala:

La utilidad pública viene siendo el argumento de Aquiles de la expropiación, apreciando la existencia de aquélla cuando la Administración considera necesario construir una obra pública o explotar un servicio público, o bien cuando la iniciativa parte de los particulares y aunque no se lleve a cabo la construcción o la explotación por cuenta de éstos, recibiendo de la Administración la facultad de expropiar, por ser esta prerrogativa del Poder Público.

En el interés social no se percibe inmediatamente esta utilidad pública, difusamente, sí. Cuando obtiene ventajas la Sociedad por la expropiación de cosas, sin estar afectadas a una obra pública, la denominación de la causa es de interés o utilidad social.⁷

Señala como causas específicas de este tipo de expropiaciones: la que afecta a un latifundio, para evitar la formación de un proletariado rural de vida miserable, inestable y peligrosa para el bienestar social; la expropiación de industrias para prevenir la formación de un proletariado industrial con mínimas condiciones de bienestar y seguridad social; la expropiación de minas cuando su explotación se restringe o se paraliza; las expropiaciones efectuadas frente al temor de un deficit bancario; la expropiación de casas insalubres; la expropiación de terrenos para la construcción de viviendas de fácil adquisición.⁸

De aplicar textualmente estas ideas, resulta que en el Sistema Jurídico Mexicano, constituyen expropiación por causa de utilidad social, la afectación de terrenos para dotar con tierras y aguas a los núcleos de población -

(6) Alvarez Gendín, Sabino. op. cit., págs. 39 a 41.

(7) *ibid.*, pág. 42.

(8) *ibid.*, págs. 39, 44, 45, 46 y 47.

que carezcan de ejidos, establecida en la Fracción X del Artículo 27 Constitucional; y la expropiación que el Gobierno realice con apoyo en el Artículo 832 del Código Civil de terrenos apropiados, a fin de venderlos para la constitución del patrimonio de familia o para que se construyan casas habitaciones para alquilar a las familias pobres, mediante el pago de una renta módica.

Pero de estos dos ejemplos señalados, el primero se encuentra establecido en la Constitución, y en la misma no se señala que haya una causa de utilidad social para expropiar; en cuanto a la segunda, el mismo Artículo 832 del Código Civil, la califica de causa de utilidad pública. Contrariamente a estos señalamientos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido interpretación, en el sentido de considerarlas como expropiaciones por causas de utilidad social al expresar:

UTILIDAD PUBLICA, CONCEPTO DE LA.- En los términos del Artículo 27 - Constitucional, la utilidad pública abarca, no sólo a los casos en - que la colectividad sustituye al particular en el goce del bien ex--propiado, sino cuando, por razones de utilidad social, se decreta la expropiación, para satisfacer, de un modo directo o inmediato las ne-cesidades de una determinada clase social, y mediata o indirectamente las de la colectividad; sin que los bienes expropiados dejen de con-tinuar bajo el régimen de propiedad privada, como acontece, tanto en el fraccionamiento de los grandes latifundios o su colonización, como en el fraccionamiento y urbanización de terrenos destinados a - - construir habitaciones baratas e higienicas para obreros.⁹

El mismo autor Sabino Alvarez Gendín, señala que además de la utilidad social, como causa que motiva y justifica el surgimiento de un acto de expropiación, se encuentra la utilidad nacional, que se hace consistir en la expropiación de las propiedades de extranjeros cuando se considera que sus bienes deben pertenecer a la Nación, ya sea porque represente un peligro para el Estado por encontrarse monopolizada una actividad y se desplace a los nacionales, o -- porque signifique un riesgo para la seguridad e independencia nacional.¹⁰

Por la causa de utilidad nacional se transfiere a la propiedad de la Na- - ción, aquellas empresas o industrias estratégicas o de carácter prioritario en la vida económica del país.

Pero el mismo autor señala, que a pesar de haberse indicado tres causas -- que pueden propiciar el surgimiento de un acto expropiatorio, en realidad son tres especies: la utilidad pública estricto sensu, utilidad social y utilidad

(9) Tesis. Semanario Judicial. op. cit., Quinta Epoca. Tomo XLV. pág. 4893.

(10) Alvarez Gendín, Sabino. op. cit., pág. 53.

nacional, de un término genérico que es la utilidad pública en sentido lato.¹¹

Hecha esta explicación de las tres causas que pueden originar una expropiación, creación de la Doctrina, pero que pueden resumirse en un término genérico: Utilidad pública en sentido amplio, ni en la Constitución ni en la Legislación Secundaria se encuentra causa que justifique y provoque una expropiación que la utilidad pública.

En cambio la Suprema Corte de Justicia tomando bases en la tesis de Sabino Alvarez Gendín, ha emitido una interpretación sobre la utilidad pública que es contraria a las que sobre el mismo aspecto había manifestado y así señala:

EXPROPIACION, QUE DEBE ENTENDERSE POR UTILIDAD PUBLICA.- Aunque la Suprema Corte adoptó el criterio de que sólo existe utilidad pública que legitima la expropiación de bienes de particulares, cuando se -- substituye una persona de derecho público en el uso de la cosa afectada, tal criterio ha sido contrariado y se han precisado las ideas a ese respecto, adoptándose la tesis de que la utilidad pública, en sentido genérico, abarca tres causas específicas: la Utilidad Pública en sentido estricto, o sea, cuando el bien expropiado se deba destinar directamente a un servicio público; la Utilidad Social, que se caracteriza por la necesidad de satisfacer, de una manera inmediata y directa, a una clase social determinada y mediatamente a toda la colectividad; y la Utilidad Nacional, que exige se satisfaga la necesidad que tiene un país de adoptar medidas para hacer frente a situaciones que le afecten como entidad política o como entidad internacional.¹²

EXPROPIACION POR INTERES SOCIAL O NACIONAL.- No puede marcarse una línea que separe radicalmente lo que puede entenderse por interés público, por interés social y por interés nacional, ya que las palabras "utilidad pública" encierran un concepto que no tiene como contrario más que el de "utilidad privada", y, como consecuencia, lo que la Constitución prohíbe, es que se hagan expropiaciones por utilidad privada pero de ninguna manera desautoriza las expropiaciones por causa de interés social o nacional, pues, en última instancia, todo interés social es un interés nacional y todo interés nacional es un interés público.¹³

Debe señalarse como aspecto importante, que para el autor Germán Fernández del Castillo no debe tenerse como sinónimas las expresiones interés público y utilidad pública; que entre ambos existe una diferencia de grado únicamente, señalando que cuando el interés alcanza un alto grado de afectación en la comunidad, se puede hablar de una utilidad pública; cuando la molestia es tolerable y no alcanza el grado de necesidad, se mantiene como interés.¹⁴

(11) *ibid.*, pág. 43.

(12) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo I pág. 2572.

(13) *ibid.*, Tomo I. pág. 2572

(14) Fernández del Castillo, Germán. op. cit., pág. 80.

Por su parte la Suprema Corte señala que entre ambos términos no existe -- diferencia alguna de índole esencial, por lo que pueden considerarse como e-- quivalentes:

UTILIDAD PUBLICA COMO REQUISITO DE LA EXPROPIACION, APRECIACION DEL CONCEPTO DE LA.- Jurídicamente no existe una diferencia sustancial y precisa entre los conceptos de utilidad pública, e interés públi-- co, pues es incuestionable que la ejecución de un acto por parte -- del Estado, que tiene como causa determinante la utilidad que repor-- ta al público, no viene a ser otra cosa que un acto en el cual está interesada la colectividad; de manera que la utilidad pública no es sino el interés social o colectivo encaminado a la ocupación de la propiedad privada, sin que deba entenderse ese concepto en forma -- restringida y sin que pueda comprenderse como utilidad pública o in-- terés social, el que tiene determinada clase social a la cual se -- trata de beneficiar, pudiendo citarse como ejemplo las expropiacio-- nes llevadas a cabo en materia agraria.¹⁵

4.I.2 LA CALIFICACION DE LA UTILIDAD PUBLICA.

4.I.2.I A QUIEN CORRESPONDE LA CALIFICACION.

En el Segundo Párrafo de la Fracción VI, del Artículo 27 de la Constitu-- ción, se dispone que sea el Congreso de la Unión y los Congresos Locales, - - quienes a través de Leyes Federales y Locales en el ámbito de sus respecti-- vas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, y de acuerdo con dichas leyes la Autoridad Administrativa hará la declaración correspondiente.

Se ha depositado en el Poder Legislativo, con exclusión de los otros dos, la misión de determinar las causas de utilidad pública que legitimen los ac-- tos de expropiación de las Autoridades. Pero si bien, se ha declarado compe-- tente al Poder Legislativo para determinar las causas de utilidad pública, -- ¿ debe entenderse esta autorización en forma discrecional para establecer las reglas o principios rectores? ¿ cuáles son éstos?, ¿o bien por el contrario es un poder absoluto. ?

La solución a este planteamiento no ha llegado a resolverse a través de - las interpretaciones emitidas por la Suprema Corte en sus fallos, pues éstas_ han sido pronunciadas en sentidos diferentes y en ocasiones hasta contradic-- torias.

En algunas ejecutorias, la Corte consideró que la facultad concedida a la Federación y a las Entidades Federales, para que a través de sus Congresos de

(15) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXII. pág. 3026.

terminaran los casos en que fuera procedente la ocupación de la propiedad privada, no es una facultad omnipotente que se les haya concedido, puesto que -- ello significaría dejar a un lado el Párrafo Segundo del Artículo 27 de la -- Constitución, que consagra como garantía la existencia de esa causa para que proceda la expropiación, textualmente expresa:

EXPROPIACION, EL PODER JUDICIAL TIENE FACULTADES PARA APRECIAR LAS CAUSAS DE UTILIDAD PUBLICA.- La soberanía de los Estados para establecer las causas que ameritan la ocupación de la propiedad particular, está limitada por el pacto Federal; y como el Artículo 27 Constitucional se consagra como una garantía individual, que la expropiación de la propiedad privada sólo podrá realizarse por causa de utilidad pública, debe estimarse que la Justicia Federal está plenamente capacitada para decidir en el Juicio de Garantías, si las Leyes de la Federación o de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, respetan esa garantía, esto es, si fijan, para que proceda la ocupación de la propiedad particular, causa de real y verdadera utilidad pública, y si ordenara el pago inmediato de la indemnización correspondiente.¹⁶

Sin embargo, han sido emitidas otras, en sentido contrario al anterior -- que señalan:

EXPROPIACION.- El Artículo 27 Constitucional, al establecer que las leyes de la Federación y de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, que, de acuerdo con dichas leyes, la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente, ha querido conceder y ha concedido a los Poderes Legislativos de los Estados, -- cuando se trata de bienes ubicados en su jurisdicción, una facultad soberana que ninguna autoridad puede invadir, no siendo susceptible, por consecuencia, de ser tratada en el juicio de garantías; de otro modo, -- la Suprema Corte de Justicia, substituiría su criterio al de las autoridades a quienes está encomendada esa facultad, atentos los términos del Artículo 27 Constitucional citado.¹⁷

EXPROPIACION.- Y si bien la Corte en alguna ejecutoria ha dicho que -- los Poderes respectivos de los Estados, cuando se trata de bienes ubicados en su jurisdicción, tienen en materia de expropiación, una facultad soberana, que ninguna autoridad puede invadir, esa facultad se refiere a la determinación de los casos de utilidad pública que deben -- fundar la ocupación de la propiedad privada, sin que sea necesaria otra cosa que demostrar que el caso se encuentre dentro de la Ley relativa... que la fijación de las causas de utilidad pública, es de la soberanía del legislador, pudiendo examinar los jueces del amparo únicamente, si la expropiación que se reclama está o no comprendida entre las

(16) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXV pág. 4438.

(17) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo XVIII pág. 1266.

causas que la ley respectiva autorice; que cuando una ley, que declara que es de utilidad pública la expropiación de determinados bienes, basta con que la autoridad competente haga la declaración correspondiente y que se sigan los procedimientos fijados en la ley; porque si no está impugnada de inconstitucional, la corte no puede examinar esa constitucionalidad.¹⁸

En esta tesis parece encontrarse una interpretación más exacta del Segundo Párrafo de la Fracción VI, del Artículo 27 Constitucional, en la que se concede en forma exclusiva al Poder Legislativo, la facultad soberana de emitir en sus respectivas jurisdicciones a través de una ley, los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, sin la intervención del Poder Ejecutivo o el Judicial, que de hacerlo invadirían su esfera de acción, rompiendo con el orden constitucional.

Pero si bien el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales, son entidades soberanas para determinar las causas de utilidad pública, no pudiéndose estimar en un juicio de garantías esta facultad absoluta, concedida únicamente al Legislativo, porque el Poder Judicial sustituiría su criterio al del Poder Legislativo; sí procede la reclamación ante la Autoridad Judicial por la mala interpretación que realice la Autoridad Administrativa de las causas de utilidad pública, en el momento de hacer la declaratoria correspondiente para privar de un bien a su propietario, porque esta acción encubre una arbitrariedad, por ende se ha excedido en sus atribuciones y puede esta decisión ser revisada por la autoridad judicial.

4.1.2.2 COMO HA DE HACERSE LA CALIFICACION.

Son conocidas dos maneras de proceder a la calificación de las causas de utilidad pública. La primera de ellas consiste en enumerar en forma individual y específica la causa de utilidad pública, cuando surge la satisfacción de una necesidad, o la realización de alguna obra que acarreará ventaja y provecho a la comunidad, para lo cual el Poder Legislativo emite un acuerdo para resolver el caso concreto. Este tipo de calificaciones señala la causa de utilidad pública y los bienes que pueden aplicarse a la satisfacción de la satisfacción de la misma, siendo indeterminada la enumeración de los bienes, posteriormente la Autoridad Administrativa se encargará de hacer la declaración individual de los bienes con los que se ha de cubrir la causa de utilidad pública.¹⁹

(18) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXXV. pág. 4367.

(19) Fleiner, Fritz. op. cit., págs. 249 y 250.

La ventaja que reporta esta calificación, es que puede hacerse frente a las necesidades de un momento determinado.

Contraria a la anterior y con el propósito de evitar abusivas interpretaciones del concepto de utilidad pública, consiste en emitir el Poder Legislativo una Ley General de Expropiación, en la que se enumeran de manera abstracta las causas en las que puede proceder una expropiación. Además en Leyes Reglamentarias Específicas se señalan algunas causas de utilidad pública.²⁰

La desventaja que puede encontrarse en este sistema de calificación es -- que se restringe la actuación de la Autoridad Administrativa, la cual debe enmarcar sus decisiones a los casos previamente señalados en la Ley.

Al decir del autor Alemán Fritz Fleiner, en cada uno de los Estados Alemanes, existe Ley General de Expropiación que fija las condiciones y el procedimiento de la expropiación, además de haber Leyes Especiales para fines concretos, en las cuales se enumeran algunas causas de utilidad pública. Aunque también hay Estados en los que se exige una resolución especial para cada caso de expropiación forzosa.²¹

En la Legislación mexicana se ha optado por el segundo procedimiento, esto es, en el sentido de fijar en una ley en forma general y abstracta las causas de utilidad pública, estando contenidas en la misma Constitución, en la Ley de Expropiación y en Leyes Especiales generalmente administrativas; -- enumeración a la cual tiene que remitirse la Autoridad Administrativa para encontrar la justificación para emitir un decreto expropiatorio. Pero este mismo sistema puede presentar una desventaja, el que la enumeración o calificación de las causas de utilidad pública se realice en forma tan general, que haga que los conceptos sean vagos e imprecisos y por lo mismo, pudieran ser fundamento para expropiaciones despóticas, con las cuales no se pretenda otorgar beneficio alguno a la colectividad, y si en cambio se beneficie a particulares, desnaturalizando la esencia de la expropiación.

La Suprema Corte ha expresado que no debe hacerse la declaración de expropiación en una resolución especial e individual emitida por el Poder Legislativo, sino que la declaración debe hacerla la Autoridad Administrativa, quien deberá apoyarse en una calificación contenida en forma general en una ley, -- aunque ésta no sea reglamentaria del Artículo 27 Constitucional:

(20) idem.

(21) idem.

EXPROPIACION. Para toda expropiación por causa de utilidad pública, se requieren los siguientes elementos: primero, ley que determine -- las causas en que sea de utilidad pública, la ocupación de la propiedad; segundo, declaración de la autoridad administrativa, de que, en determinados casos, es de utilidad pública esa ocupación; y tercero, diligencias de expropiación, que tenga por objeto fijar el monto de la indemnización. Para que pueda llevarse a cabo la expropiación, no es circunstancia indispensable que exista una ley orgánica o regla--mentaria del Artículo 27 Constitucional, pero sí lo es que se haga -- la declaración por la Autoridad Administrativa, y si aquella procede de un cuerpo legislativo, con esto se viola lo dispuesto por el Artículo 27 Constitucional.²²

Conforme a este criterio, en la Ley Federal de Expropiación (cuando se -- trate de alcanzar un fin cuya realización compete a la Federación y de carác--ter local para el Distrito Federal, según lo dispone el Artículo 21 de la misma, sin definir previamente los que debe entenderse por utilidad pública) en su Artículo primero se enumeran las causas que son consideradas como de utili--dad pública, estableciendo por tales:

- I.- El establecimiento, explotación o conservación de un servicio pú--blico;
- II.- La apertura, ampliación o alineamiento de calles, la construcción de calzadas, puentes, caminos y túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano;
- III.- El establecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puentes, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardi--nes, campos deportivos o de aterrizaje, construcciones de ofici--nas para el Gobierno Federal y de cualquiera obra destinada a -- prestar servicios de beneficio colectivo;
- IV.- La conservación de los lugares de belleza panorámica, de las anti--guedades y objetos de arte, de los edificios y monumentos arqueol--ógicos o históricos, y de las cosas que se consideren como carac--terísticas notables de nuestra cultura nacional;
- XII.- Los demás casos previstos por leyes especiales.

Por lo que respecta a las causas señaladas en las fracciones V y VI, que -- señalan:

- V.- La satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o -- trastornos interiores; el abastecimiento de las ciudades o cen---tros de población, de víveres o de otros artículos de consumo ne--cesario, y los procedimientos empleados para combatir o impedir -- la propagación de epidemias, epizootias, incendios, plagas, inun--daciones u otras calamidades públicas;

VI.- Los medios empleados para la defensa nacional o para el mantenimiento de la paz pública;

en verdad responden a causas de utilidad pública, pero justifican no un acto expropiatorio, sino la requisición administrativa, puesto que la afectación de bienes de propiedad particular en estos casos, es temporal tratándose de bienes inmuebles, de muebles no consumibles y derechos; y definitiva, si son bienes muebles consumibles.

En cuanto a las cinco fracciones restantes se hacen los siguientes señalamientos:

En la Fracción VII, se considera de utilidad pública:

La defensa, conservación, desarrollo o aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de explotación;

Para el cumplimiento y satisfacción de estas causas de utilidad pública, es importante la expedición de Leyes Reglamentarias que regulen la explotación uso o aprovechamiento de esos recursos, y establezcan condiciones al otorgamiento de concesiones; además con estímulos a la producción, capacitación técnica a los trabajadores; proponiendo medidas propias de cultivos; y no se pretendan solucionar exclusivamente mediante la privación de la propiedad privada.

En igual sentido se hacen las consideraciones a la Fracción VIII que señala:

La equitativa distribución de la riqueza acaparada o monopolizada con ventaja exclusiva de una o varias personas y con perjuicio de la colectividad en general o de una clase en particular;

puesto que se puede lograr mediante una prohibición de monopolios; el establecimiento de una reforma fiscal o estímulos fiscales; o fijando el máximo de extensión territorial permitida como se hace en la Fracción XV del Artículo 27 Constitucional, al dar las bases para regular la pequeña propiedad.

La Fracción IX señala como causa de utilidad pública: "La creación, fomento o conservación de una empresa para beneficio de la colectividad." Es verdad que una empresa significa para una comunidad fuente de empleo, que procura recursos económicos a sus habitantes, por ello es importante que se promueva la creación y conservación de empresas, pero esto puede hacerse otorgando estímulos, reducción de impuestos, reduciendo las medidas arancelarias de exportación, el otorgamiento de créditos, y no únicamente o a través de la expropiación de la empresa; si ésta es otorgada a los trabajadores, se provoca un beneficio particular, acto que es contrario a la concepción de la utilidad pública.

Se contempla en la Fracción X, como causa de utilidad pública: "Las medidas necesarias para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la colectividad"; bien puede hacerse a través de la expropiación, pero pueden expedirse leyes y reglamentos que impongan el deber a propietarios o poseedores de conservar sus bienes en buen estado, señalando medidas coercitivas para quien no las cumpla, - en lugar de que el Estado se convierta en un acaparador de la propiedad raíz.

En cambio en la Fracción XI, se señala como causa de utilidad pública: -- "La creación o mejoramiento de centros de población y de sus fuentes propias de vida"; que ha sido motivo de controversia, puesto que se ha indicado que a través de esta causa de utilidad pública se beneficia exclusivamente a particulares; pero la Suprema Corte ha emitido juicio que no lo considera así; y sí en cambio señala:

EXPROPIACION PARA URBANIZAR.- Al expropiarse, en los casos de la ley, un terreno para fundar una colonia urbana, no puede decirse que se benefician únicamente los particulares, sino también el Estado y el municipio a que pertenezca la colonia que se funda, circunstancia por la cual queda establecido el concepto de utilidad pública. 23

En cuanto a las causas de utilidad pública que han sido señaladas en Leyes Especiales, a que se refiere la Fracción XII del Artículo 10. de la Ley de Expropiación se citan como ejemplo las siguientes:

a) En la Ley de Vías Generales de Comunicación:

ARTICULO 21.- Las vías generales de comunicación son de utilidad pública. En consecuencia, la Secretaría de Comunicaciones, a solicitud de los interesados o por sí misma cuando se trate de vías construidas por el Gobierno Federal.... declarará y fundará administrativamente, en nombre del Ejecutivo, la expropiación de los terrenos...

ARTICULO 367.- Se considerarán de utilidad pública:

- I.- El establecimiento de fábricas de aeronaves, motores y accesorios y de talleres aeronáuticos;
- II.- Las escuelas y centros de investigación aeronáuticas.
- III.- Los clubes aéreos y de aeromodelismo.

b) Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera:

ARTICULO 50. La exploración, la explotación y el beneficio, conforme a esta ley de las sustancias a que la misma se refiere, son de utilidad pública y serán preferentes sobre cualesquiera otros usos.

c) Ley Forestal:

(23) Tesis jurisprudencial número 393. Tesis de Ejecutorias op. cit., pág. 650.

ARTICULO 30. Se declara que es de utilidad pública:

- I.- Prevenir y combatir la erosión de los suelos;
- II.- Proteger las cuencas hidrográficas mediante...:
- III.- Conservar y embellecer las zonas forestales turísticas o de recreo
- IV.- Fomentar y preservar las cortinas rompevientos;
- V.- Facilitar la formación de bosques sobre los eriales y pantanos;
- VI.- Fomentar los macisos forestales para proteger a las poblaciones;
- VII.- Proteger mediante la forestación, las vías generales de comunicación;
- VIII.- Establecer industrias forestales estables que aprovechen racionalmente los recursos;
- IX.- Fomentar la construcción de vías de comunicación permanentes en las zonas forestales, integradas al sistema vial nacional, y
- X.- En general, conservar e incrementar los recursos forestales y utilizarlos con el máximo de beneficio social.

d) Ley Federal de Reforma Agraria.

Las señalada en el Artículo 112, con nueve fracciones exclusivamente para bienes ejidales y comunales.

4.2 LA INDEMNIZACION

4.2.I LA INDEMNIZACION UNA GARANTIA A LA PROPIEDAD.

Se entiende por indemnización en el Derecho común, la reparación o resarcimiento del daño, la pérdida o menoscabo que se ha causado en el patrimonio de una persona. Los daños se reparan restituyendo la cosa afectada al estado en que se encontraba antes de sufrirlo, o entregando una cosa que sea semejante en cuanto al género y la calidad, de manera que el patrimonio no sufra un desajuste y que quede en el mismo estado en que se encontraba; sólo en el caso de que esto no sea posible, la reparación del daño debe cubrirse mediante la entrega del valor del bien afectado.²⁴

La indemnización en materia de expropiación, es la suma de dinero que por regla general el Estado entrega, a la persona a quien se ha afectado por una declaratoria de expropiación. Se ha señalado " generalmente ", porque se contempla la posibilidad que se expropian bienes que se destinan a personas distintas del Estado y corresponde a ellas cubrir el importe de la indemnización.

La indemnización es uno de los elementos esenciales para que pueda efectuarse una expropiación, y puesto que no se puede privar a los particulares de su propiedad, de manera que signifique un acrecentamiento del patrimonio --

del Estado, porque significaría este acto una confiscación, las cuales son -- prohibidas por el Artículo 22 Constitucional, ha de cubrirse al sujeto expropiado una indemnización.

Es la indemnización, el segundo requisito expresado en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, y al mismo tiempo una garantía con que cuentan los habitantes de este país frente al poder público para proteger su propiedad, porque les asegura que no serán afectados en su patrimonio, sin que reciban la suma correspondiente, la cual debe ser hecha en tal forma, que repare todos los daños y perjuicios que por la expropiación se cause en su patrimonio, y se le deje en semejante condición económica a la que guardaba antes de la afectación, sentándose como principio que no puede haber expropiación por causa de utilidad pública sin indemnización.

La Suprema Corte ha exigido como requisitos para la procedencia de la expropiación los siguientes: elementos.

EXPROPIACION.- Para que la propiedad privada pueda expropiarse, se necesitan dos condiciones: primera, que la utilidad pública así lo exija; segunda, que medie indemnización. El Artículo 27, al decretar que las expropiaciones sólo pueden hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización, ha querido que ésta no quede incierta y las leyes que ordenen la expropiación en otra forma, importan una violación de garantías.²⁵

En otra tesis emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se refiere a la indemnización en los siguientes términos:

EXPROPIACION, INDEMNIZACION EN CASO DE.- La indemnización, segundo requisito de la expropiación, consiste en una cantidad de dinero que es el valor de la propiedad ocupada, y la reparación de los diferentes daños causados por la expropiación, Doctrina hecha ley en nuestra legislación, al tenor del Artículo 27, Fracción IV, párrafo 2o. de la Constitución, que, al decir cantidad, refiriéndose a la indemnización que debe mediar para la expropiación, no puede dar a entender sino -- que aquella consiste en moneda nacional.²⁶

En estos juicios emitidos por el máximo Tribunal de la Nación, la indemnización es una garantía que en materia de expropiación se ha establecido en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, y que consiste en otorgar al afectado por una expropiación, la suma de dinero suficiente para cubrir el valor de la propiedad ocupada y el resarcimiento de los daños causados.

(24) Artículos 1910 y 1915 del Código Civil para el Distrito Federal.

(25) Tesis Jurisprudencial 385. Tesis de Ejecutorias, op. cit., pág. 837.

(26) Tesis. Semanario Judicial, op. cit., Quinta Epoca. Tomo LVI pág. 1167.

4.2.2 MOMENTO EN QUE DEBE HACERSE EL PAGO DE LA INDEMNIZACION.

Tiene el afectado el derecho de exigir una indemnización por los daños sufridos con motivo de una expropiación, y al mismo tiempo el Estado o la persona a quien se destine el bien expropiado, el deber de cubrir esa indemnización. Sin embargo ha surgido una controversia en cuanto a determinar el momento en que debe hacerse la indemnización, discusión provocada en virtud de que la redacción del Artículo 27 de la Constitución de 1857, la cual siguiendo los lineamientos de la Doctrina Liberal francesa rezaba: "La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización."²⁷

Pero en la actual Constitución, promulgada el 5 de febrero de 1917, en el Párrafo correspondiente se ha sustituido el término "previa indemnización," por el de "mediante indemnización." Y el debate se ha centrado en el tratar de determinar si el actual término "mediante", debe entenderse como en la Constitución de 1857, es decir, en el sentido de ser anterior la indemnización a la declaración de expropiación, ya que el vocablo empleado en la Constitución actual es impreciso.

Por una parte se argumenta que no existe disposición expresa en el texto constitucional que confirme que el pago de la indemnización deba realizarse con posterioridad a la declaración, puesto que si así lo hubiera deseado el Constituyente, lo hubiera hecho de una manera expresa como lo hizo en el caso de expropiaciones para realizar dotaciones o restituciones de tierra, en la Fracción XIV del Artículo 27 de la Constitución.²⁸

Que la utilización de la palabra "mediante", de ninguna manera ha de significar que la indemnización pueda hacerse posteriormente a la declaratoria de expropiación, puesto que el mismo término ha sido empleado en otros Artículos de la misma Constitución, significando un acto previo para la consumación de otro; que en el Artículo 14 Constitucional se dispone en su Segundo Párrafo: "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...", significándose indiscutiblemente con la expresión "mediante", que exista un juicio previo al acto de privación que se contempla en ese Artículo.²⁹

Contrariamente se expresa, que no puede interpretarse del texto constitucional, que la indemnización deba hacerse en forma previa a la declaración, porque si se hubo cambiado el término "previo" por "mediante", esto ha de sig

nificar que se quiso cambiar de sentido el requisito que establecía una indemnización anterior, aunque en otros Artículos de la Constitución, con esta expresión se indique un acto anterior a otro.³⁰

Las interpretaciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia se orientan en el sentido de considerar, que el monto de la indemnización debe fijarse de una manera simultánea a la declaratoria de expropiación, para evitar que el pago de la indemnización sea incierta. En este sentido, la Ley Secundaria que fije un plazo para cubrir el monto de la indemnización es inconstitucional, a excepción de los casos en que el Estado pretenda la urgente realización de una función social, y las condiciones económicas no se lo permitan; en estos casos el pago de la indemnización se diferirá por un plazo considerable, que no será superior al término de 10 años.

Las ejecutorias de donde se concluye lo anterior son las siguientes:

EXPROPIACION, INDEMNIZACION EN CASO DE.- Como la indemnización en caso de expropiación es, de acuerdo con el Artículo 27 Constitucional, una garantía, para que ésta sea efectiva y aquélla llene su cometido, es necesario que sea pagada, si no en el momento preciso del acto posesorio, sí a raíz del mismo, y de una manera que permita al expropiado -- disfrutar de ella, por lo que la ley que fije un término o un plazo para cubrir la indemnización, es violatoria de garantías.³¹

INDEMNIZACION.- El requisito de la mediante indemnización, es indispensable para que puedan efectuarse, constitucionalmente las expropiaciones; e interpretando el Artículo 27 Constitucional, se adquiere el convenimiento de que tal indemnización debe ser, sino previa, cuando menos de presente y simultánea con el acto de la expropiación. La carta Magna no autoriza a que se reconozca simplemente el derecho a la indemnización; quiere que ésta se realice...³²

EXPROPIACION.- Solamente podrá llevarse a cabo por causa de utilidad pública y, mediante indemnización. Aún cuando el Artículo 27 Constitucional no exige que la indemnización sea previa. Tampoco dice que pueda aplazarse, de donde debe inferirse, que la expropiación y la indemnización deben ser simultánea, y aunque el falso supuesto de que la última pudiera ser aplazada, es evidente que tendría que ser garantizada de una manera precisa, real y positiva, pues sin estos requisitos, la expropiación equivaldría a un despojo que nuestra Carta Magna no autoriza.³³

Y la tesis que acepta que pueda señalarse un plazo para cubrir el pago de la indemnización es la siguiente:

(27) Tena Ramírez, Felipe. op. cit., pág. 610.

(28) Fraga, Gabino. op. cit., pág. 387.

(29) idem.

(30) ibid., pág. 388.

(31) Tesis Jurisprudencial 390. Tesis de Ejecutorias op. cit., pág. 648.

EXPROPIACION, CASOS EN QUE LA INDEMNIZACION PUEDE NO SER PAGADA INMEDIATAMENTE.- Cuando el Estado expropie con el propósito de llenar una función social de urgente realización, y sus condiciones económicas no permitan el pago inmediato de la indemnización, como debe hacerse en los demás casos, puede, constitucionalmente, ordenar dicho pago dentro de las posibilidades del erario.³⁴

Las ejecutorias precisadas anteriormente fijan las condiciones que han de establecerse para el pago de la indemnización y éstas son en el sentido siguiente: si el pago de la indemnización no se realiza de una manera anterior a la declaratoria, sí debe hacerse simultáneamente a la misma, y las leyes que establezcan un plazo para el pago de las indemnizaciones, son violatorias de garantías. Exclusivamente se diferirá el pago, cuando el Estado pretenda la ejecución de programas sociales de urgente realización y sus condiciones económicas no le permitan el pago simultáneo a la declaración; en este supuesto se establecerá un plazo para el cumplimiento del mismo.

De acuerdo con éstos lineamientos debe señalarse que el Artículo 20 de la Ley de Expropiación es contrario a ellos, porque establece que la autoridad expropiante fijará la forma y los plazos en que deberá pagarse la indemnización, plazo que nunca podrá ser mayor de diez años. Por esto, la Ley al fijar un plazo para cubrir la indemnización en su Artículo 20, un plazo de hasta diez años, debe estimarse como violatoria de garantías y por ello inconstitucional, porque hace una generalización, que comprende todos los casos. Puede en cambio reestructurarse con la excepción expuesta anteriormente para que fuera acorde con las interpretaciones de la Corte.

Respecto del Artículo 20 de la Ley de Expropiación, la Suprema Corte ha manifestado lo siguiente :

EXPROPIACION, LEY FEDERAL DE.- El Artículo 20 de la Ley Federal de Expropiación, es contrario al Artículo 27 Constitucional, porque no ordena el pago de valor del bien expropiado, a raíz de la fecha en que se priva de la posesión al propietario afectado, de acuerdo con la tesis de jurisprudencia de la Corte que dice: "Expropiación, indemnización en caso de.- Como la indemnización, en caso de expropiación, es de acuerdo con el Artículo 27 Constitucional, una garantía, para que ésta sea efectiva y aquélla llene su cometido, es necesario que sea pagada, si no en el momento preciso del acto posesorio, sí a raíz del mismo, y de una manera que permita al expropiado disfrutar de ella, - por lo que la ley que fija un término o plazo para cubrir la indemnización, es violatoria de garantías."³⁵

(32) Tesis. Semanario. op. cit., Quinta Epoca. Tomo IV. pág. 920.

(33) *ibid.*, Tomo VIII. pág. 508.

(34) Tesis Jurisprudencial 387. Tesis de Ejecutorias op. cit., pág. 641.

Y esta otra tesis que parece ser contraria a la anterior:

EXPROPIACION, OPORTUNIDAD PARA PAGAR LA INDEMNIZACION EN CASO DE.- (Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936). Ahora bien, si es verdad que esta Segunda Sala ha sostenido que el pago de la indemnización en caso de expropiación debe hacerse sin más dilación que la necesaria para fijar legalmente el monto de lo debido, también lo es que ha manifestado que deben dejarse a salvo aquellos casos en que el Gobierno esté imposibilitado, por la cuantía de la operación para hacer el pago inmediatamente, y si la falta de ejecución de la expropiación, puede ocasionar graves perjuicios al país, debe considerarse como preferente la obligación de la autoridad de atender a los servicios públicos, máxime si tienen la condición de inaplazables; de manera que cuando se trate de llenar una función social de urgente realización, y las condiciones económicas del momento no permitan al Estado el pago inmediato del bien expropiado, puede constitucionalmente ordenarse éste en el tiempo en que lo permitan las posibilidades del Erario... De lo anterior se concluye que el Artículo 20 de la Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936, que establece que la autoridad expropiante será la que fije la forma y los plazos en que la indemnización deba pagarse, no abarcando nunca un período mayor de diez años, no viola el Artículo 27 Constitucional, pues hay que tener en cuenta la importancia del caso, y que la Nación es ilimitadamente solvente para afrontar el pago, sin que éste deba ser simultáneo. ³⁶

Pero a esta ejecutoria puede agregarse, que de las interpretaciones realizadas por la Suprema Corte se infiere que pueden aparecer casos en que el Estado no cuente con los recursos económicos necesarios para hacer una expropiación que se ha calificado de urgente, para lo cual se puede señalar un plazo, pero estos casos deben señalarse en el Artículo 20 de la Ley de Expropiación, porque en su actual redacción generaliza, y la fijación del plazo para el pago no es una regla, sino una excepción a la regla, por lo que en su actual redacción sí es violatorio de garantías.

En definitiva debe considerarse que el pago de la indemnización, se hará en el momento en que se proceda a la ocupación de la propiedad y en caso de existir una negativa a recibirlo por parte del afectado, debe depositarse ante la Institución que se encuentre facultada para ello; sólo de esta forma se logrará que la indemnización cumpla con su función, permitiendo al afectado la utilización de la misma.

Unicamente cuando la expropiación se realice con el propósito de llenar una función social de urgente realización, y las condiciones económicas no permitan el pago de la indemnización en el momento de la ocupación de la pro

(35) Tesis. Semanario op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXXXIX. pág. 2882.

(36) Tesis. idem., Tomo LXII. pág. 3028.

riedad, el mismo se efectuará dentro de los diez años siguientes a la declaratoria, conforme a lo establecido por el Artículo 20 de la Ley de Expropiación en el que se autoriza a la Autoridad Administrativa a fijar las condiciones de pago.

4.2.3 FIJACION DEL MONTO DE LA INDEMNIZACION.

La misma Constitución establece en el Segundo Párrafo de la Fracción VI del Artículo 27, las bases para fijar el monto de la indemnización que se ha de entregar a la persona afectada por una declaración de expropiación, hecha en los siguientes términos:

...El precio que se fijará como indemnización a la cosa expropiada, se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en -- las oficinas catastrales o recaudadoras ya sea que este valor haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él -- de un modo tácito por haber pagado sus contribuciones con esta base. El exceso de valor o demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, será lo único que deberá -- quedar sujeto a juicio pericial y a resolución judicial. Esto mismo se observará cuando se trate de objeto cuyo valor no este fijado en las oficinas rentísticas.

Por su parte, en el Artículo 10 de la Ley Federal de Expropiación se reproduce textualmente la disposición constitucional relativa.

De acuerdo con estos principios, las bases constitucionales y de la Ley de Expropiación para fijar el monto de la indemnización debido a una expropiación son las siguientes:

a) La cantidad que como valor fiscal de la cosa expropiada figure en las oficinas recaudadoras o rentísticas por haberlo expresado así el propietario o por haber realizado con ese monto sus pagos.

Señala el Autor Germán Fernández del Castillo, que el primer texto del Artículo 27 fijaba ese monto, pero aumentándolo en un 10 %. ³⁷

b) Un juicio pericial, con la intervención de la Autoridad Judicial, para el caso de que la propiedad haya tenido mejoras o deterioros con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, y exista por ese motivo un exceso o demérito en la misma.

c) Un juicio pericial, también con la intervención de la Autoridad Judicial, para el caso de que el valor de los objetos no haya sido registrado en

(37) Fernández del Castillo, Germán. op. cit., pág. 87.

las oficinas rentísticas, como es el caso de los bienes muebles.

Tratándose de los casos mencionados en los incisos b) y c), ha lugar a un juicio pericial que tiene por finalidad establecer el exceso o demérito que - haya sufrido la propiedad expropiada, debiéndolo realizar personas expertas, y para garantizar la independencia de criterios tanto de la Autoridad Expropiante como del afectado, y para que se realice con imparcialidad, la Constitución señala que ha de realizarse ante el Poder Judicial, siendo la única participación que tiene en el procedimiento expropiatorio esta autoridad.

Se establece en el Artículo 11 de la Ley de expropiación y tratándose de los casos anteriores, se hará del conocimiento a la autoridad judicial la necesidad del avalúo. Hecha la denuncia, el Juez fijará a las partes el término de tres días para que designen a sus peritos, con el apercibimiento de nombrarlo el juez si se declararan en rebeldía; asimismo se les previene para que nombren de común acuerdo un tercer perito para el caso de discordia, previniéndolos que en caso de que no lo nombren, él hará la designación. En el caso de que el juez haga estas designaciones no existe recurso alguno en contra.³⁸

En los casos de renuncia, muerte o incapacidad de alguno de los peritos designados, se hará nueva designación por la parte respectiva dentro del término de tres días.³⁹ La Ley no señala un límite para designar peritos, así que se podría entorpecer el procedimiento por alguna de las partes, haciendo un nombramiento, renunciar, nombrar nuevamente otro, éste renunciar y así indefinidamente.

El plazo que se otorga a los peritos para emitir su dictamen es de sesenta días.⁴⁰ Si los peritos fueran uniformes en la fijación del valor de las mejoras o del demérito, el juez de plano fijará el monto de la indemnización; en caso de inconformidad se llamará al tercero en discordia, al cual se le asignará un período de treinta días para rendir su dictamen. Con vista en los dictámenes de los peritos, el juez resolverá dentro del término de diez días lo que estime procedente.⁴¹

Una vez puntualizadas las bases señaladas en la Constitución y Ley de Expropiación para determinar el monto a cubrir por concepto de indemnización,-

(38) Artículo 12 de la Ley de Expropiación.

(39) Artículo 13 de la Ley de Expropiación.

(40) Ley de Expropiación. Artículo 15.

(41) ibid. Artículo 16.

y después de haber expuesto el procedimiento que ha de seguirse para determinar en caso de controversia, el exceso o demérito en el valor de la cosa por las mejoras o deterioros sufridos por la misma después de la asignación del valor fiscal, y haciendo una apreciación de estas bases, se determina que son injustas, entendiéndose por justo, lo que es equitativo, es decir que exista una igualdad: que no se obtenga un beneficio en detrimento del patrimonio de la otra parte. Las bases que se vienen tratando, son injustas porque el valor determinado, puede coincidir o no con el valor comercial de la cosa expropiada, que generalmente no hay reciprocidad, por lo que el Estado adquiere un bien, entregando por él una suma por concepto de indemnización, que con la misma, a través de una compra-venta no adquiriría en el mercado bien alguno; por lo que la expropiación se ha convertido en la forma fácil de adquirir propiedades, entregando por ellas una cantidad que está por debajo del valor real de la misma. Por esto se afirma que la expropiación resulta para el gobierno un beneficio, mientras que para los propietarios un perjuicio.

Por lo anterior, se indica que no existe equidad en la indemnización -- así planteada, y sí en cambio un perjuicio en el patrimonio de la persona expropiada, que recibe una suma con la que le es imposible adquirir un bien si no semejante, con las características de aquél del que ha sido privado. Esto tratándose generalmente de bienes inmuebles, porque tratándose de bienes muebles, estos deben ser únicos para que proceda la expropiación, y siendo excepcionales jamás se podrán volver a adquirir.

Se argumenta en favor del Estado, que éste indemniza tomando como base aquella cantidad que el mismo propietario ha manifestado o ha consentido en considerar como base de su tributación, lo cual es un chantaje, puesto que el mismo Estado considera: "esta cantidad es la que señalas como valor de tu propiedad, ese valor te pago."

Es incuestionable que la actualización del padrón catastral es un beneficio para el Estado y no para el particular. Que el Estado proceda periódicamente a través de las autoridades correspondientes a realizar avalúos a las propiedades de los particulares, con el propósito de ver incrementar sus ingresos por concepto de impuestos, pero esto no lo hace porque le ocasionaría la erogación de grandes sumas para el pago de aquellos encargados de mantener siempre al día los valores de la propiedad privada, máxime en estos últimos años en que se sufre devaluaciones periódicas e inflación constantes.

La indemnización como garantía consagrada en la Constitución en beneficio de los propietarios, debe de establecerse de acuerdo a una base de equidad, es decir que se entregue lo que verdaderamente vale el bien expropiado y que se entregue la suma suficiente para cubrir los daños o perjuicios causados al propietario por privarlo de su propiedad. La equidad operaría en que no hubiera un beneficiado y un perjudicado por motivo de una expropiación; y en el sistema mexicano, los expropiados resultan ser siempre los perjudicados; si la propiedad de una persona tiene que ser ocupada por causa de utilidad pública, se debe dejar a ésta en un estado económico semejante al que tenía antes de la declaratoria de expropiación.

Tratándose de expropiación, los particulares ven a las autoridades como un enemigo contra el que no tienen medio de defensa alguno, que siempre atenta contra la propiedad particular de los individuos, ¿por qué? porque tratándose de indemnización, es tan inferior la suma que se recibe, que mejor debía llamarse confiscación que expropiación.

Afortunadamente el Congreso de la Unión, atendiendo a las reclamaciones hechas para que el pago de la indemnización por una expropiación fuera justa, en el sentido de pagar el valor real del bien expropiado, en la Ley General de Bienes Nacionales, publicada el 8 de enero de 1982, con vigencia a partir de cinco días después, dispuso en la Fracción II del Artículo 62, que corresponde a la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales, fijar el monto de la indemnización para la expropiación de inmuebles que realice la Administración Pública Federal, sujetos a propiedad privada, ejidal o comunal.

Con esta disposición que es relativamente reciente, y de la cual no existe aún interpretación por parte de los Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa, quienes últimamente conocen de los Juicios de Amparo en Revisión por expropiaciones, se ha creado una nueva base para determinar el monto de la indemnización, pues desde la vigencia de esta Ley, se ha venido pagando el valor real de los bienes inmuebles expropiados, que corresponde al valor comercial de los mismos, indemnización que verdaderamente resulta justa y equitativa, porque con esa suma, le es posible al afectado adquirir, sino un bien con las mismas características, porque tratándose de bienes inmuebles éstas son determinadas por su ubicación, sí que logre la adquisición de otro, lo que no podría lograrse si la indemnización se continuara efectuando conforme a la anterior base.

Esta nueva base para fijar el monto de la indemnización, deroga a la establecida en el Artículo 10 de la Ley de Expropiación, ya que el Tercer Artículo Transitorio de la Ley General de Bienes Nacionales, establece la derogación de todas las disposiciones expedidas con anterioridad, que fueren contrarias a la misma.

Sólo encuentra como principio contrario, la Base Constitucional establecida en el Segundo Párrafo de la Fracción VI del Artículo 27, por lo que se hace necesario, que ésta fuera reformada y se diera la oportunidad para que las Legislaciones fijaran el mismo principio para el pago de la indemnización y evitar que se declarara que las Leyes Secundarias son contrarias al principio constitucional.

En cuanto a la fijación del monto de la indemnización tratándose de bienes muebles, ésta se realizará conforme a los dictámenes periciales como se ha venido efectuando.

Debe pagarse al afectado por una expropiación, la suma que cubra por un año, las erogaciones que tenga que realizar, o las ganancias que deje de percibir por la ausencia del bien; la fijación de esta suma se calculará, tomando el promedio de ingresos en los dos últimos años o las erogaciones por el período de un año; en caso de desacuerdo entre la autoridad y el afectado, la fijarán peritos en un procedimiento ante el Juez de Distrito.

Bien importante es que se tome en cuenta la fecha en que se ha de efectuar el pago, porque como se dijo, ha de ser el valor real del bien en el momento de decretarse la expropiación, pero si el pago ha de hacerse después de nueve años y dado el problema de inestabilidad económico que vive el país, las continuas devaluaciones y la inflación provocarían que el valor del bien adquirido por el Estado iría aumentando proporcionalmente en su valor, mientras que la cantidad recibida por indemnización para ese tiempo sería ridícula. Por lo que el monto de la indemnización debe incrementarse en forma proporcional con la devaluación de la moneda.

4.2.4 ESPECIE EN QUE DEBE HACERSE EL PAGO.

Parece no existir controversia en la Doctrina en cuanto a determinar la especie es que ha de hacerse la indemnización, pues se conviene en que ésta debe hacerse en dinero. Esto quiere decir que el Estado debe hacer una erogación en efectivo, para cubrir los daños al afectado por una expropiación.

En el texto Constitucional no se hace un señalamiento general para de terminar la especie en que ha de realizarse el pago de la indemnización, - pero en forma excepcional y tratándose de expropiaciones agrarias para do- tar de tierras y aguas a los núcleos de población que carezcan de ejidos - o no puedan lograr su restitución, la indemnización será cubierta conforme a los lineamientos señalados en las Bases d) y e), de la Fracción XVII -- del Artículo 27 que establece:

d) El valor de las fracciones será pagado por anualidades que amor- ticen capital y réditos, a un tipo de interés que no exceda de 3 % anual.

e) Los propietarios estarán obligados a recibir bonos de la deuda - agraria local para garantizar el pago de la propiedad expropiada. - Con este objeto, el Congreso de la Unión expedirá una ley facultan do a los Estados para crear su deuda agraria.

La Suprema Corte de Justicia ha emitido su opinión en cuanto a este ca so en la siguiente tesis:

EXPROPIACION, INDEMNIZACION EN CASO DE.- La indemnización, segundo requisito de la expropiación, consiste en una cantidad de dinero - que es el valor de la propiedad ocupada, y la reparación de los di- ferentes daños causados por la expropiación. Doctrina hecha ley en nuestra legislación, al tenor del Artículo 27, Fracción II de la - Constitución, que, al decir cantidad, refiriéndose a la indemniza- ción que debe mediar para la expropiación, no puede dar a entender sino que aquélla consiste en moneda nacional.

El texto del Artículo 27 Constitucional, en relación con sus prin- cipios generales y no con los casos de excepción, como el fraccio- namiento de latifundios, establece que las indemnizaciones deben - ser en precio cierto y en dinero, y los bonos o títulos de deuda - con que se pretenda pagar el importe de la indemnización, por una - expropiación, no puede considerarse como el precio que se paga co- mo compensación de la propiedad ocupada, sino como el compromiso. - del Estado de cubrir el importe de la cantidad que representa, en - el tiempo y en la forma que determina la ley.

Fuera de los casos previstos por la prescripción XVII bases d) y - e) del Artículo 27 Constitucional, las entidades federativas no es- tán facultadas para pagar con bonos los bienes que se expropián; - máxime si se tiene en cuenta la imperiosa obligación que señala el segundo párrafo de la prescripción VI del mencionado Artículo, que expone que los Estados pueden fijar las causas de utilidad pública pero que ésta deberá hacerse mediante indemnización, esto es, tan- pronto como se ocupen la propiedad expropiada y el pago debe hacer- se en moneda de circulación forzosa, conforme a las leyes de la ma teria.⁴²

(42) Tesis. Semanario op. cit., Quinta Época Tomo LVI pág. 1167.

Procediendo a resumir las ideas establecidas en las resoluciones señaladas en las ejecutorias anteriores, se tiene:

a) La indemnización debe hacerse en precio cierto y en dinero.

b) Tratándose de indemnización por expropiación de tierra, se hará a través del otorgamiento de bonos agrarios, esta es la excepción al principio general enumerado en el punto anterior.

Es cuestionamiento aparte, el determinar si se apega a la justicia o no, el que las indemnizaciones, tratándose de expropiaciones de terreno se efectúen a través de bonos. Pero al respecto se señalan las siguientes -- opiniones:

a) Uno de los principales motivos de la Revolución de 1910, fue el injusto repartimiento de la propiedad territorial, provocando con la existencia de un reducido número de individuos que acaparaban grandes extensiones de tierra, no la proletarización de los trabajadores del campo, sino el estado servil a que estaban sometidos. Con estos antecedentes, el Congreso Constituyente considerando un problema cuya solución no podía aplazarse, -- ordenó el fraccionamiento de latifundios como una solución al problema -- agrario nacional, aunque no se tuvieran los recursos económicos suficientes para el pago de la indemnización, por lo que se facultó a los Estados a crear su deuda agraria, bajo los principios que el mismo Congreso de la Unión establecería en una Ley correspondiente.

b) Los bonos entregados al particular afectado por una expropiación -- agraria, representan un título, mediante el cual el Estado se reconoce -- deudor por una cantidad determinada de dinero y el cual tendrá que hacerse efectivo en los términos establecidos por la Ley Agraria respectiva.

CAPITULO V

LA REVOCACION Y EL DERECHO A LA REVERSION.

5.I EL RECURSO DE REVOCACION

5.I.I CONCEPTO.

En el Artículo 5o. de la Ley de Expropiación, se establece que los afectados por una expropiación, podrán interponer contra la misma, el recurso administrativo de revocación. Ante esta facultad otorgada, primeramente ha de determinarse lo que debe entenderse por recurso de revocación y los efectos que producen su ejercicio.

El recurso administrativo es una defensa legal que tiene el particular afectado para impugnar un acto administrativo ante la propia autoridad que lo dictó, el superior jerárquico, u otro órgano administrativo, para que lo revoque, anule o lo reforme una vez comprobada la ilegalidad o inoportunidad del acto.¹

Esto es lo que doctrinariamente se conoce como un recurso administrativo, concepto que lleva implícitos los siguientes elementos:²

- a) La existencia de una resolución administrativa que lesione los intereses de un particular.
- b) Un plazo para la interposición del recurso.
- c) La Autoridad ante quien debe interponerse.
- d) Los elementos de forma y de fondo que deben integrar el recurso.
- e) Un procedimiento.
- f) El deber de la Autoridad Administrativa de emitir una resolución debidamente fundada y motivada.

Por revocación debe entenderse la decisión emitida por una Autoridad Administrativa dirigida a producir la extinción de un acto administrativo.

El recurso de revocación se interpone contra un acto que emanado de una Autoridad Administrativa, afecta la esfera jurídica de un individuo; la peti

(1) Serra Rojas, Andrés. op. cit., Tomo II. pág. 557.

(2) idem.

ción hecha en este sentido debe fundarse en la legalidad del acto mismo, esto es, manifestar que el mismo no cumple con las exigencias y presupuestos establecidos por la Ley respectiva.

Si el recurso de revocación se ejercita presentándolo con el propósito de extinguir el acto emitido, esta facultad otorgada a las autoridades administrativas, debe encontrarse establecida en la misma ley en que se autoriza la emisión del acto. La facultad otorgada a la Administración para revocar sus decisiones, encuentra su justificación en el deber que tiene la misma, de ajustar sus resoluciones con el interés público, puesto que principalmente la actividad de la Administración Pública, se encausa a la satisfacción de las necesidades públicas, por lo que de no ajustarse esos acuerdos al interés general o utilidad pública y la observancia de la ley, la Administración tiene la posibilidad de rectificarlos, porque de ser evidente su inconveniencia e ilegalidad, sería antijurídica su existencia.³

En la Doctrina se estima que la revocación puede ser promovida por el propio organismo emisor si tiene facultades para examinar sus actos, o bien por el superior jerárquico competente, en estos casos la revocación se denomina directa; es indirecta y propiamente se conoce como el ejercicio del recurso de revocación, cuando se promueve por quien ha sido afectado en sus derechos, o por todo aquél que tenga un interés legítimo, si la misma ley lo admite.⁴

El órgano administrativo que conozca del recurso de revocación, debe examinar y reconsiderar la emisión del acto impugnado y emitir una resolución debidamente fundada y motivada.

5.1.2 EL RECURSO DE REVOCACION EN LA LEY DE EXPROPIACION.

En el Artículo 5o. de la Ley de Expropiación, se determina en primer lugar, que deben ser los propietarios afectados, los autorizados para la interposición del recurso, no contemplándose la posibilidad de que se promueva de oficio, ya sea por la autoridad que realizó el procedimiento de expropiación o el Ejecutivo Federal; asimismo, no se considera la posibilidad de interponerse por otra persona que tenga un interés legítimo como señala la Doctrina, aunque tratándose de la expropiación de derechos, se supone necesariamente -- que debe ser el titular de éstos, quien está legitimado para su ejercicio.

(3) Bielsa, Rafael. 1956. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Edición Depalma. Quinta Edición. Tomo II. pág. 97 y sigs.

(4) idem.

El término para la interposición del recurso, es de quince días contados a partir de la notificación personal que se haga al afectado. Nada se señala para el caso en que sea desconocido el domicilio del afectado, infiriéndose que es dentro de los quince días siguientes, después de realizada la segunda publicación de la Declaratoria de expropiación en el Diario Oficial de la Federación. Necesario es que en estos casos se realice una reforma a la ley, concediéndose un plazo mayor para la interposición del recurso, tratándose de personas cuyo domicilio se desconoce, por lo menos el período señalado en el Artículo 315 del Código Federal de Procedimientos Civiles para contestar una demanda, -- cuando se ha notificado por edictos, concediendo un término de treinta días, -- contados a partir de la última publicación, pues sólo de esta forma la posibilidad en el ejercicio del recurso será más equitativo.

La Ley de Expropiación nada señala en cuanto al procedimiento que ha de seguirse en la tramitación de este recurso, por lo que es necesario señalar el procedimiento a que ha de ajustarse y establecer que la Autoridad Administrativa emitirá su resolución, la cual deberá ser fundada y motivada; únicamente la Ley se limita a indicar, que este medio de defensa otorgado al particular deberá promoverse ante la: "... Secretaría de Estado, Departamento Administrativo o Gobierno del Territorio que haya tramitado el expediente de expropiación..."⁵

Interpuesto el Recurso de revocación, la ocupación del bien expropiado (que desde luego puede ser realizada como se ha indicado en el Capítulo II de esta Sección) no podrá efectuarse hasta en tanto no sea resuelto el recurso, salvo -- que el mismo se haya resuelto en sentido negativo para el afectado y se ocupará inmediatamente la propiedad expropiada.⁶

Las resoluciones más significativas emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en cuanto al Recurso de revocación son las siguientes:

EXPROPIACION, RECURSO DE REVOCACION EN MATERIA DE.- El recurso Administrativo establecido por el Artículo 5º de la Ley Federal de Expropiación, tiene por objeto proveer a los propietarios afectados por la declaratoria de expropiación o por su ejecución, de un amplio medio de defensa para sus intereses, pues usando tal recurso, las personas que se sientan agraviadas por aquellos actos, pueden impugnar su ilegalidad para obtener su revocación o insubsistencia.⁷

En la tesis que antecede, la Corte considera que el Recurso de revocación

(5) Ley de Expropiación. Artículo 16.

(6) *ibid.*, Artículo 7. interpretado a contrario sensu.

(7) Tesis. Semanario. op. cit., Quinta Epoca. Tomo LXV. pág. 3143.

tiene por objeto proveer a los propietarios afectados por la declaratoria de expropiación o por su ejecución, de un amplio medio de defensa para sus intereses, pudiendo impugnarse su ilegalidad para obtener su revocación o insubsistencia.

Sin embargo, en otra tesis, considera que el Recurso de revocación sólo ha de interponerse contra la declaratoria de expropiación y no procede contra los actos de ejecución de dicha declaratoria, en los siguientes términos:

EXPROPIACION, RECURSO EN CASO DE.- El recurso ordinario que concede el Artículo 5o. de la Ley Federal de Expropiación, solamente puede interponerse contra la declaratoria de expropiación, sin que pueda considerarse dados los términos del proceso, que el recurso se extienda también a los actos de ejecución de dicha declaratoria.⁸

Esta interpretación debe considerarse como más acertada en cuanto a conceptual de forma precisa al Recurso de revocación, puesto que el mismo tiene como propósito solicitar la insubsistencia del decreto expropiatorio, que es de donde deriva la ejecución del mismo; logrando la insubsistencia del acto, no se realizará jamás la ejecución. El objetivo del recurso va encaminado a destruir el fondo del acto, si procediera contra la ejecución, se impediría esta, pero la declaratoria existiría; los anteriores argumentos se confirman con la siguiente tesis:

EXPROPIACIONES, EJECUCION DE LAS.- Interpuesto el recurso de revocación, contra un decreto expropiatorio, y concedida la suspensión del acto, el solo hecho de pronunciarse resolución adversa en el recurso de revocación interpuesto por el interesado, no deja sin efecto la suspensión, pues es preciso, de acuerdo con una elemental norma procesal, que antes se notifique en debida forma al interesado, de la resolución recaída en el recurso de revocación, para que, conociéndola, pueda enderezar contra ella los recursos que sean procedentes, y en tanto esa notificación no se haya efectuado, subsiste la situación legal que privaba mientras el recurso estaba pendiente, o sea la de detener la ejecución del decreto expropiatorio.⁹

Esta tesis además que confirma que el Recurso de revocación sea interpuesto contra la declaratoria de expropiación, señala que la resolución emitida por la Autoridad Administrativa, se notificará debidamente al afectado para proceder a la ejecución del decreto, mientras no se realice, se mantendrá la suspensión de la ejecución del mismo.

(8) *ibid.*, Quinta Epoca. Tomo LXXXIV. pág. 1569.

(9) *ibid.*, Quinta Epoca. Tomo LIX. pág. 510.

5.2 LA REVERSION

5.2.1 CONCEPTO.

Con las consideraciones que se han establecido anteriormente, queda de manifiesto que la facultad que tiene el Estado para expropiar bienes sujetos a propiedad privada, no es absoluta y que su existencia está condicionada al cumplimiento de varios supuestos indispensables para su origen.

Es necesario primeramente la existencia de una utilidad de carácter pública que cumplir; que al surgimiento de esa necesidad, el Estado a quien corresponde la satisfacción de las necesidades sociales, no cuente entre sus bienes con los necesarios para hacer frente al cumplimiento de las necesidades, o bien que no sean los precisamente adecuados para el cometido; que el bien o bienes que dentro del patrimonio privado se han elegido, sean los estrictamente necesarios e indispensables reclamados para la satisfacción de los imperativos, o que sea el adecuado, ya que partiendo de esta particularidad, aparecerá la utilidad del mismo, y por último que se entregue al titular o propietario la indemnización correspondiente.

El hecho de que el sujeto expropiante no destine el bien afectado por una declaración expropiatoria al fin que dio causa a la misma, constituye un atentado contra la Garantía Constitucional que tutela a la propiedad, desde el momento en que se cambia el sentido que justificó el ejercicio de la facultad expropiatoria del Estado, puesto que la causa esencial desaparece, no habiendo legitimidad para la subsistencia del acto. En tales circunstancias, la declaración de utilidad pública establece el margen de ejercicio de las facultades del Poder Público en cuanto a la afectación del bien expropiado, y si se ha cambiado el destino señalado, debe surgir para el gobernado un medio de defensa por el cual tenga intervención para recuperar su bien.

Ese medio de defensa, de que es titular el sujeto afectado por una expropiación es conocido como el Derecho de Reversión, derecho que viene a constituir un resguardo a la Garantía que tutela el Derecho de Propiedad, porque la expropiación tiene como elemento primordial de su existencia una causa, y si ésta varía, no puede sostenerse el acto expropiatorio, y el propietario que fue de los bienes expropiados tiene el derecho a recuperarlos. Es por ello que se ha señalado que el ejercicio de la reversión, tiende a la recuperación de la propiedad, cuando el Poder Público se extralimita en el ejercicio de sus funciones.

Esta institución jurídica, se ejercita después de haber sido expropiado el bien; que el procedimiento respectivo se ha agotado, provocando la transferencia de la propiedad; y después de haberse hecho el pago de la indemnización al afectado.

La institución jurídica de la reversión, se encuentra establecida en el Artículo 90. de la Ley de Expropiación, al señalar:

Si los bienes que han originado una declaratoria de expropiación, ... no fueren destinados al fin que dió causa a la declaratoria respectiva, dentro del término de cinco años, el propietario afectado podrá reclamar la reversión del bien de que se trate...

Esta norma que es la única que se contiene en la Ley de Expropiación respecto de la reversión, es insuficiente para la regulación de esta institución, puesto que no se establece un procedimiento preciso para el ejercicio, tramitación y regulación del derecho que por ella se otorga a los particulares, contra el abuso del Poder Público, que consiste en recuperar el bien o bienes, por -- habérseles entregado a un fin distinto del que originó el decreto expropiatorio, vulnerando de esta forma la garantía constitucional a la propiedad.

La palabra reversión, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, ha sido definido como la: "Restitución de una cosa al estado que tenía."¹⁰ El término reversión, asimismo, procede de la expresión latina REVER-SIC-ÖNIS, que significa: "Acción de desandar lo andado, vuelta." ¹¹

En el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Escriche, se señala como reversión: "La restitución de una cosa al estado que tenía, o la devolución de ella a la persona que la poseía primero."¹²

De los anteriores conceptos gramaticales y jurídico, se desprende una similitud en el significado de la palabra reversión, que a todas luces significa volver las cosas al estado anterior, y jurídicamente, devolver un bien al propietario anterior.

La reversión es conocida también como Derecho de Retrocesión y en este sentido D'Alessio señala:

El derecho de retrocesión se presenta casi como un reflejo del mismo derecho de propiedad, es decir como una especificación de este... -- por cuanto el individuo como propietario tiene derecho de no ser privado de su bien sino por causa de utilidad pública y tiene el dere--

(10) Real Academia Española. Diccionario. op. cit.

(11) Diccionario Latino Español. Español latino. op. cit.

(12) Escriche. 1876. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Madrid. Imprenta de Eduardo Cuesta. Tomo IV. pág. 476.

cho de recuperarlo cuando tal causa no subsiste.¹³

En esta definición que se hace de la retrocesión, que se toma como reversión, se estima a esta institución como un derecho y no como un recurso, de igual forma se manifiesta Jellinek, al referirse a los derechos subjetivos públicos, indicando que: " Son la suma de facultades que los participantes tienen frente al poder público y representan una serie de limitaciones que el Estado se impone a sí mismo."¹⁴

Las razones que justifican el que se considere a la reversión como un derecho son las siguientes:

a) En el Segundo Párrafo del Artículo 27 de la Constitución, se establece que las expropiaciones solamente pueden realizarse por causa de utilidad pública y mediante indemnización; al establecer el Constituyente este párrafo, se impuso una limitación a la facultad de expropiar bienes de propiedad privada, estableciendo requisitos de existencia para su ejercicio.

b) El particular expropiado, tiene como medio de defensa frente al Estado para lograr el respeto del Derecho de propiedad la reversión, ya que el Estado tiene el deber de aplicar el bien a la causa de utilidad pública señalada en el Decreto expropiatorio.

c) La reversión constituye una garantía de carácter individual que protege el Derecho de propiedad, impidiendo expropiaciones arbitrarias e imponiendo al Estado el deber de destinar los bienes expropiados a la causa de utilidad pública que él mismo ha determinado.

5.2.2 PRESUPUESTOS Y EXTENSION DEL DERECHO DE REVERSION.

De la redacción del Artículo 9o. de la Ley de Expropiación, se desprenden los presupuestos que son indispensables para el surgimiento del Derecho de Reversión, y estos son:

a) Que se haya afectado por causa de utilidad pública a través de un decreto expropiatorio, un bien o bienes sujetos al régimen de propiedad particular, provocando con esto que el bien o bienes salgan de ese régimen patrimonial.

b) Que una vez encontrándose el bien fuera del patrimonio particular, no se le dé el destino previsto en la declaración de expropiación. En este supuesto, pueden surgir las siguientes hipótesis:

(13) D'Alessio Francesco. 1934. Instituciones de Derecho Administrativo. Torino Unión Tipográfica. Tomo II, pág. 15, citado por Villegas Basavilbaso, op. cit., pág. 453.

- I.- Que la Autoridad Administrativa considere que el bien puede aplicarse a obras distintas a la especificada en el decreto expropiatorio.
- II.- Que el bien no sea utilizado en la realización de obra alguna.
- III.- Que el bien sea utilizado temporalmente y luego se abandone.
- IV.- Que únicamente se utilice parte del bien afectado, al cumplimiento de una necesidad pública.

Estos presupuestos son conculcatorios del Derecho de propiedad, puesto que la institución de la expropiación ha sido aceptada dentro de los sistemas jurídicos liberales como una excepción a ese derecho, que obedece a la satisfacción de necesidades colectivas, calificadas como causas de utilidad pública establecidas por la ley; por lo tanto en las cuatro hipótesis señaladas, se carece de justificación legal suficiente para mantener un acto expropiatorio y son violatorias de la garantía que reconoce y protege al Derecho de propiedad, dando al afectado por la expropiación, la facultad de ejercitar el Derecho de Reversión ante la Autoridad Administrativa que tramitó el procedimiento expropiatorio, a fin de recuperar la propiedad del bien.

En el último supuesto, será procedente la recuperación de la parte del bien que no haya sido ocupada o destinada al fin que motivó la declaración de expropiación.

Bien importante es determinar el alcance de este Derecho de reversión y establecer los bienes sobre los cuales se puede ejercitar.

Si como ha quedado señalado, a través de un decreto expropiatorio pueden afectarse bienes inmuebles, bienes muebles con la característica de que sean no fungibles y los derechos que pueden comprenderse respecto de obras científicas, literarias, artísticas e industriales, toda expropiación de un bien, da en potencia el derecho a la reversión del mismo, porque si hubiere un cambio en el destino que motivó la declaración de expropiación, habrá una violación a la garantía constitucional de la propiedad, y este Derecho de reversión es la última defensa con que cuenta el afectado en contra del Estado para recuperar su propiedad.

En el Capítulo que fue destinado a señalar los objetos susceptibles de expropiación, se indicó que tratándose de bienes muebles, únicamente podrían ser afectados por esta institución los no fungibles, por ser estos excepcionales, y esta característica los puede hacer indispensables al cumplimiento de necesidades públicas. Estos además no deben sufrir una descomposición o putrefacción, es decir que deben ser imperecederos, porque si no tuvieran esta cualidad, deben afectarse por el Estado a través de la Requisición, puesto que de expro-

piarse bienes fungibles, sobre éstos no podría ejercerse el Derecho de reversión.

5.2.3 TITULAR DE LA ACCION AL DERECHO DE REVERSION.

El ejercicio de este Derecho de reversión compete naturalmente al sujeto - que ha sufrido un menoscabo en su patrimonio y que en este trabajo se ha denominado como sujeto expropiado, quien deberá ejercitarlo ante la Autoridad Administrativa que tramitó el expediente respectivo. Lo que se corrobora con la - tesis emitida en los siguientes términos:

EXPROPIACION, DE LA REVERSION DEBE CONOCER LA MISMA AUTORIDAD QUE ORDENO LA.- De los mismos términos del Artículo 9º de la Ley de Expropiación se desprende que la autoridad administrativa que tramita y -- lleva a cabo la expropiación es la que debe conocer y en su caso, resolver respecto de la reclamación en reversión a que se contrae dicho precepto.¹⁵

Después de la muerte del propietario titular, corresponderá el ejercicio - del Derecho, a quienes justifiquen el carácter de herederos universales.

Por lo que se refiere al término en que debe interponerse la reversión, se infiere de la redacción del Artículo 9º de la Ley de Expropiación, que deberá ejercitarse después de transcurridos cinco años de publicada la declaratoria correspondiente y dentro de los dos años siguientes,¹⁶ la notificación personal al afectado de la declaratoria, será el punto de partida para el cómputo - de cinco años, dentro del cual la autoridad expropiante debe destinar el bien - al fin especificado en el Decreto. En caso de desconocerse el domicilio del - afectado, el término correrá a partir de la segunda publicación de la declaratoria en el Diario Oficial.

La Ley de Expropiación no hace reglamentación alguna, en el caso de que -- sea procedente la reversión de un bien expropiado a su anterior propietario, - pero el sujeto expropiado al recibir nuevamente su propiedad, deberá reintegrar al Poder Público la cantidad que por concepto de indemnización recibió.- En principio, se ha de determinar, que siendo la expropiación una institución necesaria, que surge como excepción al Derecho de propiedad reconocido por el Estado, no tiene como principio generador el lucro, por tal motivo el propietario en una actitud meramente equitativa, debe reintegrar el importe de la indemnización. En este sentido se expresa el Artículo 23 de la Ley de Vías Gene-

(14) Jellinek, J. 1913. El Estado moderno y su Derecho. París. Tomo II. Pág. 51. citado por García Maynes, Eduardo. 1963. Introducción al Estudio del Derecho. México. Ed. Porrúa. Undécima Edición. pág. 201.

rales de Comunicación al señalar:

EL EXPROPIADO.- O su causahabiente tendrá derecho, dentro del término de cinco años, a reivindicar la cosa expropiada o la parte correspondiente, cuando la totalidad o una parte de ella no se utilizare o se aplicare a uso distinto de aquel para el que se autorizó la expropiación.

En este caso, el expropiado o su causahabiente no estarán obligados a devolver otra suma que la que el expropiante hubiera pagado por vía de indemnización o la parte proporcional en su caso.

El plazo de cinco años, a que se refiere este artículo, se contará desde la fecha en que los bienes materia de la expropiación queden desafectos al uso para el que se autorizó la expropiación.

Pero debe considerarse también que el sujeto expropiado, al privarle de la propiedad, hubo sufrido pérdidas en su patrimonio, que no hubiera padecido de haber tenido su propiedad, por lo que ha juicio de peritos deberá cubrirse de esos daños. Además se considerará el caso en que la propiedad sea recibida con daños, caso en que también se le deberá indemnizar por estos deterioros en el bien reintegrado.

Ahora que, si el bien hubiere recibido mejoras y arreglos, podría realizarse una compensación entre la indemnización a obtener por el retiro temporal de la propiedad y la suma que a juicio de peritos se estimare hubiere alcanzado el bien por mejoras.

Sólo existe una excepción a la regla que da competencia al propietario - afectado para el ejercicio del Derecho de reversión y que ésta se encuentra en el Artículo 126 de la Ley Federal de Reforma Agraria, en el que se señala que cuando los bienes expropiados (ejidales o comunales) se destinen a un fin distinto del señalado en el Decreto Expropiatorio o cuando transcurridos cinco años no se haya satisfecho el objeto de la expropiación, compete al Fideicomiso Fondo Nacional de Fomento Ejidal demandar la reversión de los bienes expropiados, los cuales ingresarán al patrimonio de esta institución.

5.2.4 LA REVERSION EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.

La reversión no es una institución que quede contemplada únicamente dentro de la expropiación, sino que también se conoce dentro de otras figuras del Derecho Administrativo como es la concesión.

(15) Tesis. Semanario Judicial op. cit., Séptima Epoca. Vol. 70, Sexta Parte. pág. 36.

La concesión es un término propio del Derecho Administrativo, con el cual se denominan los actos realizados por la Autoridad Administrativa, mediante los cuales se otorga a los particulares la autorización para el establecimiento y explotación de un servicio público o para la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio directo y de propiedad de la Nación, según el Párrafo Sexto del Artículo 27 Constitucional.

Una vez otorgada una concesión a los particulares por el Poder Público, aquéllos tendrán que realizar las instalaciones necesarias y apropiadas para proceder a la explotación o aprovechamiento de los servicios públicos o de los bienes de la Nación; estos bienes afectados a la concesión son propiedad del concesionario, pero no con una duración indefinida, ya que por el Derecho de reversión, pasan a la propiedad del Estado al término de la concesión. Ejemplo de este tipo de reversiones, son las contenidas en el Artículo 89 de la Ley de Vías Generales de Comunicación que señala:

Las vías generales de comunicación que se construyan en virtud de concesión, con sus servicios auxiliares, sus dependencias y demás accesorios, son propiedad del concesionario durante el término señalado en la misma concesión. Al vencimiento de este término las vías pasarán en buen estado, sin costo alguno y libres de todo gravamen al dominio de la Nación, con los derechos de vía correspondientes, terrenos, estaciones, muebles, almacenes, talleres y demás bienes inmuebles.

Otra disposición en estos términos, es la contenida en la Fracción I del Artículo 27 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal que textualmente señala :

I.- Las concesiones del servicio público serán por tiempo determinado. El plazo de la vigencia de las concesiones será fijado por el Departamento del Distrito Federal, en forma tal que durante ese lapso el concesionario amortice totalmente las inversiones que deba hacer en razón directa de dicho servicio. Al concluir el plazo estipulado en la concesión, los bienes utilizados por el concesionario en la prestación del servicio pasarán a ser propiedad del Departamento del Distrito Federal, sin necesidad de ningún pago.

Como queda expresado, la figura jurídica de la reversión, existe contemplada en el Sistema Jurídico Mexicano dentro del Derecho Administrativo, tanto referida a la institución de la expropiación como en las concesiones, guardando diferencias en cada una de ellas como las siguientes:

a) La reversión en materia de concesiones constituye un derecho a favor del Estado concedente, y tratándose de las expropiaciones, su titular es el sujeto

afectado por la declaratoria de expropiación.

b) La reversión en las concesiones, se instituye en una cláusula reglamentaria que forma parte del contrato de otorgamiento; en las expropiaciones aparece como derecho a favor del particular expropiado, que se hace valer mediante su ejercicio, previo el desvío de los bienes expropiados del fin que motivó la declaratoria de expropiación.

c) La reversión tratándose de concesiones, otorga al Estado la propiedad de los bienes afectados al establecimiento y explotación de un servicio público, o a la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio directo o de propiedad de la Nación, por haber fenecido el término de una concesión; mientras que en las expropiaciones, la reversión tiene como efecto, reintegrar al sujeto expropiado el bien que fue sacado de su patrimonio, excepción hecha de las expropiaciones agrarias en que el Derecho de reversión es otorgado al Fideicomiso - Fondo Nacional de Fomento Ejidal.

d) El Derecho de reversión surge a favor del Estado concedente, al expirar el término de la concesión; en tanto que en las expropiaciones, el Derecho de reversión aparece previo el ejercicio que haga el sujeto afectado por la expropiación, o en su caso el Fideicomiso Fondo Nacional de Fomento Ejidal transcurridos cinco años, si el bien expropiado no es destinado a satisfacer la utilidad pública que justificó su expropiación.

CAPITULO VI

LA EXPROPIACION Y OTRAS INSTITUCIONES ADMINISTRATIVAS.

6.I LA REQUISICION Y LA EXPROPIACION.

6.I.I CONCEPTO Y ANTECEDENTES HISTORICOS.

La requisición apareció en Roma en el período de la República, como un medio de proporcionar al ejército, los medios de subsistencia necesarios durante las campañas emprendidas con motivo de la política imperialista del pueblo romano. Las legiones a su paso por poblaciones, realizaban saqueos sobre la población civil. Debido a esta situación, hubo necesidad de que el Senado romano dictara leyes que protegieran a las poblaciones civiles de los saqueos y pillajes de los ejércitos, por este motivo se dispuso que las tropas, en las requisas a poblaciones civiles, podrían apoderarse exclusivamente de víveres, ropa, armas y transportes.¹

Además de las requisiciones de este tipo de bienes, estaba permitido la requisición de servicios personales, en el momento de preparar una campaña militar, con el propósito de abastecerse de soldados, cargadores y sirvientes.²

En la Francia de la etapa medieval, el Rey al realizar travesías por el país, podía obtener de las poblaciones por las que cruzaba, granos, forrajes, bestias de carga y los bienes necesarios para el sostenimiento y manutención de su comitiva.

Richelieu y Mazarino, Premieres de Luis XIII y Luis XIV, autorizaron a los Intendentes de los cuarteles militares a realizar requisiciones, siempre y cuando se efectuaran en forma excepcional sobre alimentos, vestuario, uniformes para el ejército y transportes de carga.³

Tratándose de la requisición de servicios personales, la Constitución francesa de 1791, dispuso en su Artículo IV, que ningún ciudadano podría alistarse y formar parte de la guardia nacional, sino a través de una requisi-

(1) Acosta Romero, Miguel. op., cit. pág. 579.

(2) ibid., pág. 580.

ción. El Artículo VIII establecía que no podrían actuar dentro del reino ningún cuerpo o destacamento de tropas de línea, sin ninguna orden de requisición legal.⁴

Después de la Segunda Guerra Mundial y debido a las necesidades de alojamiento de cuerpos militares y la población civil, se procedió a decretar el 11 de octubre de 1945 una requisición de bienes inmuebles para destinarlos a albergues.⁵

Como se infiere de los párrafos anteriores, la requisición es una institución que surgió dentro del ejército, como un medio de procurarse alimentación, alojamiento y transportes, obteniéndolos de entre los bienes particulares, en las poblaciones que encontraban a su paso y que eran los adecuados para cubrir sus necesidades, y no había forma de obtenerlos de otra manera. Además de los bienes indispensables para cubrir las necesidades primarias del ejército, también se requiso la prestación de servicios personales, para engrasar las filas militares.

Evidentemente todas estas afectaciones realizadas al patrimonio de los particulares, estaban justificadas por la necesidad de sostener a un ejército en campaña, situación que era eventual y excepcional.

En Francia, país donde la requisición ha tenido un mayor desarrollo, la doctrina ha señalado los casos en que ha de producirse una requisición administrativa de carácter militar y señala: que salvo una movilización general y previa una declaración del Consejo de Ministros, procede la requisición en los siguientes casos: a) movilización parcial, b) circunstancias excepcionales, amenaza de guerra y c) reunión de tropas.⁶

Habiendo señalado en que consistió y la forma en que actualmente se manifiesta, puede definirse la requisición como :

El acto por el cual la Administración Pública, a través de un procedimiento unilateral, priva a las personas físicas o morales definitivamente de la propiedad de los bienes muebles fungibles o consumibles; temporalmente si son bienes inmuebles, bienes muebles no fungibles e impercederos y los derechos; o bien se exige de los particulares la prestación de servicios personales; esto por causas de utilidad pública y entregando a los afectados una indemniza-

(3) Ducos Ader, Robert. 1956. Le Droit de Requisition. París. 1a. Edic. citado por Acosta Romero, Miguel. op. cit., pág. 580.

(4) Acosta Romero, Miguel. op. cit., pág. 580.

(5) idem.

(6) Duez et Debeire. Traite de Droit Administratif. Dalloz. París. pág. 845. citado por Serra Rojas, Andrés. op. cit., Tomo II. pág. 329.

ción por los perjuicios causados.

Las causas de utilidad pública a que obedece la aparición de una requisición son por regla general la satisfacción de necesidades de la población y - del ejército en tiempos de guerra o trastornos interiores. Esta es la diferencia que surge frente a la institución de la expropiación, que también se realiza por causas de utilidad pública, pero que responde a la satisfacción - de otro tipo de necesidades. Además, es necesario señalar que la requisición se hace necesaria de una manera enteramente circunstancial, frecuentemente imprevisible y para la satisfacción de necesidades momentáneas, mientras que la expropiación es una institución de carácter definitivo, que obedece a necesidades de carácter permanente y no accidentales. Por la requisición a diferencia de la expropiación, se priva temporalmente al propietario de sus bienes, a excepción de los bienes consumibles, reintegrándolos posteriormente a sus titulares, así en este caso se ocupan temporalmente bienes inmuebles, bienes muebles no fungibles e imperecederos y derechos.

Tratándose de bienes muebles fungibles o perecederos, la requisición consiste en la transferencia plena de la propiedad, puesto que estos bienes por su propia naturaleza, después de aplicarlos a su destino, se consumen o bien queda alterada su conformación física o química, por lo que hace imposible su restitución a sus propietarios. Dentro de este supuesto de bienes, que por una requisición se transfiere de manera absoluta la propiedad, se pueden señalar: víveres, forrajes, vestido, medicamentos, entre otros.

Esta institución de la requisición ha tenido en Francia gran desarrollo - en los tiempos modernos, apareciendo principalmente durante los períodos de guerra, en los que esta Nación ha participado, debido a ello, son los tratadistas franceses los que más han abundado en el estudio de esta institución - y al definirla han señalado :

... es una operación unilateral de gestión pública por la cual la Administración exige de una persona, sea la prestación de la actividad, sea la provisión de objetos mobiliarios, sea el abandono temporal del goce de un inmueble, o de empresas, para hacer, con un fin determinado, un uso conforme al interés general.⁷

Ducos Ader, Robert, la define como :

Una operación por la cual la autoridad administrativa, en forma unilateral, constriñe a los particulares, personas físicas o morales, a suministrar sea a ella misma, o a terceros, prestaciones

(7) Duez et Debeire. op. cit., citado por Andrés Serra Rojas. Tomo II. op. cit. pág. 327.

de servicios, el uso de bienes inmuebles, o la propiedad o el uso de bienes muebles, en vista de la satisfacción de necesidades excepcionales o temporales reconocidas como de interés general.⁸

Aunque es una típica institución que surge de las necesidades de un Estado de guerra, también en tiempos de paz se ha procedido a declararla en casos de extrema necesidad, en los que el Poder Administrativo, a través de rápidos procedimientos, que se justifican por la importancia de satisfacer necesidades públicas, espontáneas e imprevistas, se procede a ocupar la propiedad de las personas físicas o morales, en forma temporal si se trata de bienes inmuebles, muebles no fungibles e imperecederos y derechos; y definitivamente si se trata de bienes muebles consumibles.

Las requisiciones que el Estado aplica en tiempo de paz, son conocidas como requisiciones civiles y los procedimientos se realizan con una rapidez extrema, afectando los bienes y cubriendo la indemnización correspondiente al particular, previa la determinación del monto que realiza la misma administración.⁹ En períodos de paz, únicamente opera la requisición en los casos previamente establecidos por la ley correspondiente, que son enumerados en forma limitada.

6.1.2 LA REQUISICION EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.

En el Sistema Jurídico Mexicano, la institución de la requisición se encuentra contemplada tanto en disposiciones de carácter constitucional como de carácter legal.

Los casos en que la Constitución General de la República permite la aplicación de la requisición sobre bienes privados son los siguientes:

a) La requisición en tiempos de guerra, a que se hace referencia en el Cuarto Párrafo del Artículo 16 al señalar: "En tiempo de paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempos de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente." La Ley Reglamentaria de este párrafo es el Código de Justicia Militar, expedido el 28 de agosto de 1933 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 31 del mismo mes y año.

(8) Ducos Ader, Robert. op. cit., citado por Acosta Romero, Miguel. op. cit., pág. 580 y 581. infra.

(9) Serra Rojas, Andrés, op. cit., Tomo II. pág. 328.

Pero de la simple lectura del párrafo mencionado, se infiere la prohibición de requisiciones militares en tiempos de paz, esto mismo se reafirma en los Artículos 325, 326, 327 y 57, Fracción II, inciso A, del Código de Justicia Militar.

b) En el caso implícito de la suspensión de Garantías a que se refiere - el Artículo 29, al señalar: "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto..." Se ha utilizado el término "implícitamente" porque para hacer frente a estas circunstancias y dada la urgencia, se van a suspender temporalmente los Derechos Individuales de los habitantes del país, pudiéndose ocupar en forma temporal la propiedad de los particulares, si son indispensables para hacer frente a estas circunstancias.

c) Por lo que se refiere a la prestación obligatoria de servicios personales, se encuentran enumerados los casos en forma limitativa en el Cuarto Párrafo del Artículo 5º Constitucional y son los siguientes:

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los de jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

Pero además de estos casos de prestaciones obligatorios de servicios personales, en Leyes Secundarias de naturaleza administrativa se regulan situaciones diversas a las establecidas en el Párrafo Cuarto del Artículo 5º Constitucional, que son francamente atentatorias de este Artículo. Ejemplo de estas normas, lo constituyen los artículos 147 y 148 de la Ley General de Salud, en los que se establece la participación obligatoria de los particulares con las autoridades sanitarias, en la campaña contra enfermedades transmisibles que adquieran características de epidemias graves. Además se prevé la utilización por parte de las autoridades sanitarias, en la lucha contra las epidemias, de todos los recursos médicos y de asistencia social de los sectores públicos, social y privado existentes en las regiones afectadas y las colindantes. Y aunque se señaló están en abierta contradicción con la enumeración hecha en el Artículo 5º Constitucional, encuentran justificación Constitucional, en las Bases Segunda y Tercera, de la Fracción XVI del Artículo 73 Constitucional que fija:

ARTICULO 73.- El Congreso tiene facultad:

XVI.- Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

2a. En caso de epidemia de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República.

3a. La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país.

Otro ejemplo de requisición de servicios personales que no se encuentra enumerado en el Cuarto Párrafo del Artículo 5º Constitucional, pero que encuentra justificación en el deber que tienen los individuos que conforman la sociedad, de colaborar en las actividades que redunden en beneficio y protección de la misma, lo conforman los ordenamientos previstos en el Artículo 43 de la Ley Forestal al señalar:

En caso de incendio de la vegetación forestal todas las autoridades civiles y militares, así como las organizaciones oficiales, o particulares y, en general, todos los habitantes físicamente aptos, están obligados a prestar su cooperación con los elementos adecuados de que dispongan para extinguirlos.

Existe una cuarta situación en la que se han decretado requisiciones para períodos de paz, que no corresponden a las enunciadas anteriormente, y que por lo mismo no encuentran justificación Constitucional alguna, por lo que son atentatorias de los Artículos 14, 16 y 29 Constitucionales. Este tipo de requisiciones encuentra su regulación en Leyes Secundarias de carácter Administrativo. La principal de estas Leyes, es la Ley de Expropiación, en la cual el Legislador en forma no acertada hace una conjugación de instituciones diferentes, tratándo de conformar una sola institución lo cual es absurdo.

En la Ley de Expropiación, además de establecer las normas tendientes a la privación de la propiedad, que es justamente la expropiación, en sus Artículos 2º, 3º, 7º, 8º, 9º, 18, 19 y 21 se especifica claramente la regulación de las ocupaciones temporales, que se traduce en una franca regulación de la requisición. Debiendo señalar además que la requisición en tiempo de paz no tiene justificación constitucional y para tiempos de guerra o trastornos interiores se encuentra en los Artículos 16 y 29 Constitucionales.

Y aún más, en los mismos Artículos señalados de la Ley de Expropiación, se pretende dar a las Autoridades Administrativas la facultad de imponer limitaciones al Derecho de propiedad, lo cual es absurdo porque como quedó asentado, las restricciones a la propiedad únicamente son impuestas a través de una ley de carácter material y formalmente legislativo, de índole general y permanente, que dan una conformación general a la propiedad privada; no son una lesión a la propiedad y mucho menos se debe indemnizar a los propietarios por establecer los lineamientos que han de regir el sistema de propiedad; -- por lo que no puede aceptarse, que la Autoridad Administrativa realice limitaciones al Derecho de propiedad en forma individual, puesto que sería atentatorio del Tercer Párrafo del Artículo 27 Constitucional.

Después de señalar que el Legislador, en la Ley de Expropiación pretende hacer de tres instituciones distintas una sola, también hace una enumeración general de causas de utilidad pública para el surgimiento tanto de la expropiación como de la requisición, y como se dijo, ésta última se autoriza para el caso de trastornos interiores, calamidades, perturbaciones y que son situaciones imprevisibles y accidentales.

Por lo tanto, las causas de utilidad pública que responden al surgimiento de un acto de requisición, son las establecidas en las Fracciones V y VI del Artículo primero de la Ley de expropiación, redactadas en los siguientes términos:

V.- La satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o trastornos interiores; el abastecimiento de las ciudades o centros de población, de víveres o de otros artículos de consumo necesario, y los procedimientos empleados para combatir o impedir la propagación de epidemias, epizootias, incendios, plagas, inundaciones u otras calamidades públicas;

VI.- Los medios empleados para la defensa nacional o para el mantenimiento de la paz pública;

Un ejemplo de requisición de derechos, lo constituye la redacción del Artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor, que dispone que el Ejecutivo Federal, ya de oficio o a solicitud de parte podrá declarar la limitación del derecho de autor, para el efecto de permitir que se haga la publicación de obras, cuando no haya ejemplares de ellas en la capital de la República y en tres de las principales ciudades del país durante un año, y la obra no se encuentre en proceso de impresión o encuadernación, o cuando tengan un precio que impida o restrinja su utilización general, en detrimento de la cultura o la enseñanza.

Las requisiciones que con más frecuencia son declaradas, tienen como fundamento el Artículo 112 de la Ley de Vías Generales de Comunicación que textualmente señala :

En caso de guerra internacional, de grave alteración del orden público o cuando se tema algún peligro inminente para la paz interior del país o para la economía nacional, el gobierno tendrá derecho de hacer la requisición, en caso de que a su juicio lo exija la seguridad, defensa, economía o tranquilidad del país, de las vías generales de comunicación, de los medios de transporte, de sus servicios auxiliares, accesorios y dependencias, bienes muebles e inmuebles y de disponer de todo ello como lo juzgue conveniente. El gobierno podrá igualmente utilizar el personal que estuviere al servicio de la vía de que se trate cuando lo considere necesario. En este caso, la nación indemnizará a los interesados, pagando los daños por su valor real, y los perjuicios con el cincuenta por ciento de descuento. Si no hubiere avenimiento sobre el monto de la indemnización, los daños se fijarán por peritos nombrados por ambas partes, y los perjuicios, tomando como base el promedio del ingreso neto en los años anterior y posterior a la incautación. Los gastos del procedimiento pericial serán por cuenta de la nación.

Como ejemplo de estas requisiciones, se tiene la realizada con fecha primero de noviembre de 1977, sobre los bienes de la Compañía Mexicana de Aviación S.A., y en cuyos acuerdos se estableció:

PRIMERO.- El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transporte, requisa todos los bienes de la empresa denominada Compañía Mexicana de Aviación, S. A., comprendiendo las Vías Generales de Comunicación que sirve, los medios que opera, los servicios auxiliares, accesorios y dependientes, los demás derechos inherentes o derivados directamente de la explotación del servicio público que dicha empresa tiene concesionado.

Otro caso de requisa, apoyada en este precepto de la Ley General de Vías Generales de Comunicación, lo constituyó la efectuada sobre todos los bienes de la empresa denominada Transportes Dos Huastecas, S. A., de fecha 12 de junio de 1978. En el acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación se dispuso:

PRIMERO.- El Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, requisa todos los bienes de la empresa denominada Transportes Dos Huastecas, S. A., comprendiendo las Vías Generales de Comunicación que sirve, los medios que opera, los servicios auxiliares, accesorios y dependientes, los demás derechos inherentes o derivados directamente de la explotación del servicio público que dicha empresa tiene autorizado.

Como último ejemplo de requisa apoyada en este precepto legal, lo constituyó la requisa efectuada sobre todos los bienes de la empresa denominada

Teléfonos de México, S. A., en fecha 25 de abril de 1979, en cuyo acuerdo se dispuso:

PRIMERO.- El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, requisita todos los bienes de la empresa denominada Teléfonos de México, S. A., comprendiendo las vías generales de comunicación que sirve, los medios que opera, los servicios auxiliares, accesorios y dependientes, los derechos inherentes o derivados directamente de la explotación del servicio público que dicha empresa tiene concesionado.

Además, en estos tres acuerdos de requisición, se contenían en forma inalterable las siguientes disposiciones :

SEGUNDO.- La administración de los bienes requisados, de los servicios directos, auxiliares y accesorios y de los demás medios a que se refiere el punto anterior, queda a cargo de un administrador general que será designado libremente por el Secretario de Comunicaciones y Transportes. Los gastos que la administración ocasione, serán a costa de la empresa requisada.

El administrador ejercerá todas las facultades necesarias para que la empresa siga funcionando en la atención eficaz de los servicios que preste.

TERCERO.- El administrador continuará utilizando los servicios del personal actual de la empresa, con sujeción a las normas que contenga el Contrato Colectivo de Trabajo vigente, y podrá en su caso utilizar personal distinto a fin de garantizar la eficiente prestación del servicio público de que se trata. Asimismo, podrá substituir empleados de confianza en aquellos casos en que la medida se considere indispensable.

QUINTO.- La requisita de los bienes de la empresa continuará hasta que a juicio del Ejecutivo Federal hayan desaparecido las causas que la motivaron.

Las justificaciones vertidas en los considerandos de estos Acuerdos de requisita, fueron siempre en el sentido de que el Sindicato de trabajadores de estas empresas, habían emplazado a huelga a las mismas, y considerando que ese movimiento produciría una paralización en la prestación del servicio público concesionado, el Ejecutivo Federal, determinó la requisita de los bienes de estas empresas, con fundamento en el Artículo 112 de la Ley de Vías Generales de Comunicación.

Otra Ley Reglamentaria de condición Administrativa, en la que se autoriza la requisición de bienes de empresas, es la Ley de Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, puesto que en su Artículo 12 dispone:

El Ejecutivo Federal podrá decretar la ocupación temporal de negociaciones industriales cuando ello sea indispensable para mantener e incrementar la producción de las mercancías que se declaren comprendidas en el Artículo 10. de esta ley.

6.1.3 DIFERENCIAS ENTRE REQUISICION Y EXPROPIACION.

Aunque a través de estas dos instituciones de carácter administrativo, - el Estado adquiere de una manera unilateral los bienes indispensables para dar satisfacción a las necesidades sociales, no pueden confundirse o concebirse como una sola institución, ya que entre las dos existen rasgos muy particulares que las hacen ser diferentes entre sí, pudiendo señalarse las siguientes:

a) Las circunstancias que provocan una requisición son excepcionales, enteramente ocasionales o accidentales, no previsibles y de extrema urgencia - en su satisfacción, únicamente se autorizan por la Constitución para el Estado de Guerra; la expropiación es una institución de carácter permanente y definitiva, obedeciendo a situaciones normales de la vida social.

b) Con la requisición se adquiere el uso temporal de bienes inmuebles, - bienes muebles no fungibles o imperecederos, derechos, sobre bienes de empresas y sobre servicios personales. Tratándose de estos bienes, una vez pasados los acontecimientos que la ocasionan, los mismos son devueltos a sus propietarios. Cuando se han requisado bienes muebles fungibles o consumibles, - se hace una transferencia de la propiedad de plano.

En la expropiación la propiedad se afecta definitivamente, privando al propietario de su bien; aplicándose sobre bienes inmuebles, muebles no fungibles e imperecederos y derechos, nunca sobre bienes consumibles.

c) El afectado por una requisición no cuenta con garantías suficientes - para la recuperación de sus bienes y la determinación del monto de la indemnización a recibir, por la misma naturaleza espontánea y accidental en que surge una requisición y el estado general que la provoca.

6.2 EXPROPIACION Y NACIONALIZACION.

6.2.1 LA NACIONALIZACION.

El término nacionalización es una voz a la que se le ha dado varias acepciones; en primer término con esta palabra se designa, el que un extranjero, previo el procedimiento respectivo, adquiera la calidad de nacional y con --

ello los derechos y deberes consignados por las leyes para los mexicanos. En este sentido la palabra nacionalización tiene una equivalencia al término naturalización y ambos corresponden a la terminología del Derecho Internacio--nal Privado.

En una segunda significación, el término nacionalización responde al procedimiento por el cual el Gobierno Federal como representante de la Nación, adquiere para ésta, con apoyo en la fracción II del Artículo 27 Constitucio--nal y la Ley de Nacionalización, los bienes raíces, los templos y demás bie--nes de las asociaciones religiosas denominados iglesias, por estar impedidas para poseerlos o administrarlos; bienes que pasan al dominio exclusivo de la Nación clasificándolos dentro de los bienes del dominio público o privado de la federación, según los Artículos 1º, 2º, y 3º de la Ley General de Bienes Nacionales.

En un tercer concepto, la expresión nacionalización, que responde más a un significado económico y conexo con el aspecto político, designa la in--corporación a la Nación, de los bienes sustraídos de la propiedad privada.

La nacionalización de una industria o una empresa que ha venido prestan--do servicios públicos, existe cuando éstas se sustraen de la propiedad pri--vada, para ser administradas por el Estado, considerándose que de esta forma se logrará un mejor rendimiento en la producción, aprovechamiento o explota--ción de la industria, o una mejor prestación del servicio, que acarreará be--neficios a la población.

La anterior definición presenta analogía en sus elementos, con la expues--ta por el Maestro Mauricio Duverger al referirse a las empresas nacionales, en los siguientes términos:

Las Empresas Nacionales.- Se designa con este nombre las empresas - que, perteneciendo en otro tiempo a los particulares, han sido asu--midas por el Estado: esta operación se llama nacionalización. El --preámbulo de la Constitución obliga a nacionalizar " toda propiedad o empresa cuya explotación revista caracteres de servicio público o de monopolio de hecho"; pero esta disposición ha sido poco aplicada. En 1936 se emprendió una serie de nacionalizaciones en relación a - la S.N.C.F., a las empresas de construcciones aeronáuticas, a las - fábricas de armas de guerra; en 1944 - 46 una segunda serie de na--cionalizaciones afectó a las minas, la electricidad, el gas, los au--tomóviles Renault, etc.¹⁰

Esta política de nacionalización, corresponde primordialmente a los Esta--dos influenciados políticamente por ideas socialistas, puesto que tienen co--mo principio fundamental de su Doctrina, la supresión de la propiedad privada

de los medios de producción, no permitiéndose la propiedad privada sobre éstos. Por estos argumentos puede considerarse que la política de nacionalización, representa el polo contrario del Sistema Liberal Económico, practicado por los Estados del Hemisferio Occidental; pero aún en países de estructura económica capitalista se realizan las nacionalizaciones de industrias y empresas, aunque por regla general, las destinadas a la prestación de servicios públicos o las industrias esenciales para el desarrollo del país o de la defensa nacional. En la exposición que se hizo del concepto vertido por Mauricio Duverger respecto de la nacionalización, se tiene un claro ejemplo de -- que en los países de organización capitalista se practica la nacionalización de industrias privadas.

La justificación que se esgrime en la nacionalización de industrias o de empresas destinadas a la prestación de servicios, es siempre expresando que necesitan una dirección uniforme y precisa que evite la formación de monopolios, que causen perjuicios a la población consumidora, o bien que con la administración estatal se logrará un mejor aprovechamiento de los recursos explotados, un acrecentamiento en la producción de los bienes elaborados, o -- una mejor calidad y eficacia en la prestación de servicios públicos. Además que el Estado ha venido asumiendo un papel activo dentro de la economía nacional; no es ya un mero espectador, sino que ahora se le ha otorgado la función de regular y dirigir la economía nacional; por este motivo interviene en la producción de bienes y servicios, eliminando a los particulares quienes únicamente inspirados por sus intereses personales, no consideran el beneficio y bienestar general. Con estos argumentos se ha procedido a nacionalizar los ferrocarriles, la banca e instituciones de crédito, correos, telégrafos, industria eléctrica, entre otras.

Pero en sí, la nacionalización de una industria o de una empresa prestadora de servicios, no implica únicamente un cambio en la dirección o administración de estas unidades económicas, sino que existe una transferencia de la propiedad de las mismas en beneficio del Estado, puesto que la empresa pasa a ser propiedad de la Nación.

6.2.2 LA NACIONALIZACION EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.

En el Artículo 28 de la Constitución, se ha hecho una enumeración de empresas que de manera exclusiva pertenecen y son ad--

(10) Duverger, Maurice. 1960. Instituciones Financieras, Barcelona. Bosch.Casa Editorial. Traducción Jacinto Ros Hombravella. pág. 81.

ministradas por el Estado, correspondiendo a áreas estratégicas de la economía, razón por la cual se han reservado a la Nación, pero sin considerarse como monopolios. Son empresas nacionales las destinadas a: la acuñación de moneda, correos, telégrafos, radio telegrafía y la comunicación -- vía satélite, emisión de billetes; y la explotación, producción, aprovechamiento y distribución de: petróleo y demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos, y generación de energía nuclear, electricidad, entre otras.

Además de estas empresas, por adición al mismo Artículo 28 Constitucional, de fecha 2 de febrero de 1983, se ha establecido la base legal suficiente para la creación de empresas nacionales al señalarse: "El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter preo~~ri~~ritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social o privado."

Ejemplo obligado de empresas nacionales, lo constituyen los Ferrocarriles Nacionales, la Compañía de Teléfonos, la Industria Eléctrica y Petróleos Mexicanos.

Por lo que respecta a la empresa Petróleos Mexicanos, se adquirió para ésta, a partir de la expropiación decretada el día 18 de marzo de 1938, en favor de la Nación por causa de utilidad pública de : la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carros tanque, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de las compañías petroleras; además del retiro de las concesiones otorgadas a las mismas empresas para la explotación de este recurso mineral. La justificación de este Decreto expropiatorio fue en el sentido de que el Grupo Número 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, declaró rescindidos los contratos de trabajo entre los trabajadores y las empresas, por lo que el Ejecutivo Federal consideró:

... urgente que el Poder Público intervenga con medidas adecuadas para impedir que se produzcan graves trastornos interiores que harían imposible la satisfacción de necesidades colectivas y el abastecimiento de artículos de consumo necesario a todos los centros de población, debido a la consecuente paralización de los medios de transporte y de las industrias productoras; -- así como para proveer a la defensa, conservación, desarrollo y aprovechamiento de la riqueza que contienen los yacimientos petrolíferos, y para adoptar las medidas tendientes a impedir la

consumación de daños que pudieran causar a las propiedades en perjuicio de la colectividad, circunstancias todas estas determinadas, suficientes para decretar la expropiación de los bienes destinados a la producción petrolera.

Otro ejemplo de nacionalización de una empresa realizada a través de un decreto expropiatorio, lo constituye el "Decreto que establece la Nacionalización de la Banca Privada", de fecha 10. de septiembre de 1982, que dentro de los considerandos señaló:

Que el servicio público de la Banca y del Crédito se había venido concesionando por parte del Ejecutivo Federal, a través de contratos administrativos, en personas morales constituidas en forma de sociedades anónimas, con el objeto de que colaboraran en atención del servicio que el Gobierno no podía proporcionar integralmente.

Que la concesión, por su propia naturaleza, es temporal, pues sólo puede subsistir mientras el Estado, por razones económicas, administrativas o sociales, no pueda hacerse cargo directamente de la prestación del Servicio Público.

Que con el objeto de que el pueblo de México, que con su dinero y bienes que ha entregado para su administración o guarda a los bancos, ha generado la estructura económica que actualmente tienen éstos, no sufrirá ninguna afectación y pueda continuar recibiendo este importante servicio público y con la finalidad de que no se vean disminuidos en lo más mínimo sus derechos, se ha tomado la decisión de expropiar por causa de utilidad pública los bienes de las instituciones de crédito privadas.

En este decreto a diferencia del anterior, en su Artículo 10. expropió por causa de utilidad pública en favor de la nación: "... las instalaciones, edificios, mobiliarios, equipo, activos, cajas, bóvedas, sucursales, agencias, oficinas, inversiones, acciones o participaciones que tengan en otras empresas, valores de su propiedad, derechos y todos los demás bienes muebles e inmuebles, en cuanto sean necesarios, a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, propiedad de las Instituciones de Crédito privadas a las que se les haya otorgado concesión para la prestación del servicio público de banca y crédito."

En el Artículo 60. de este mismo Decreto, se establece la creación y administración de las Sociedades Nacionales de Banca y Crédito como empresas nacionalizadas en los siguientes términos:

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público vigilará conforme a sus atribuciones que se mantenga convenientemente el servicio público de Banca y Crédito, el que continuará prestándose por las -

mismas estructuras administrativas que se transformarán en entidades de la Administración Pública Federal y que tendrán la titularidad de las concesiones, sin ninguna variación.

En este Decreto aparecen dos actos sobresalientes de gran interés, por un lado se decretan un acto expropiatorio respecto de todos los bienes y derechos de las empresas de Banca y Crédito; y en segundo lugar, implícitamente se les retiran las concesiones, otorgándose a las empresas nacionales -- que surgen.

La industria eléctrica, también es una empresa nacional, pero ha diferencia de las dos anteriores, para su constitución como tal, no fue necesaria una expropiación previa de los bienes y derechos, ni el retiro de la -- concesión por la cual las empresas estaban autorizadas para la generación, -- conducción, transformación y distribución del fluido eléctrico, sino que la nacionalización de ésta se realizó mediante la adquisición por compra-venta, de la mayoría de las acciones de las empresas que operaban en el país.¹¹

Además de esta significación que se otorga al término nacionalización, -- que es la más importante, se utiliza también para determinar que una actividad puede ser única y exclusivamente desarrollada por ciudadanos que tengan el carácter de nacionales.¹²

6.2.3 EXPROPIACION Y NACIONALIZACION.

Una vez realizada la revisión de lo que debe entenderse por nacionalización, colocándola en un mismo plano junto con la expropiación, para determinar los puntos convergentes de ambas instituciones, puede señalarse que aparentemente ambas se presentan como una misma institución, por el hecho de -- presentarse en ciertas ocasiones juntas, como sucedió en el Decreto expropiatorio de fecha primero de septiembre de 1982, por el que se expropiaron -- los bienes y derechos de las empresas concesionarias para la prestación del servicio público de Banca y Crédito, y por el mismo se les retiró la concesión, otorgándose a las mismas estructuras administrativas transformadas en Instituciones Nacionales de Banca y Crédito, con el carácter de entidades -- de la Administración Pública Federal; sin embargo no son instituciones semejantes ya que presentan ciertas diferencias:

(11) Acosta Romero, Miguel. op. cit., pág. 584.

(12) ibid., pág. 583.

La nacionalización es la adquisición de una empresa por parte del Estado, sacándola de la propiedad privada. La nacionalización puede realizarse a través de un decreto expropiatorio o mediante la adquisición de la totalidad o la mayoría de las acciones de la empresa.

Tratándose de la nacionalización de los bienes de las iglesias, ésta se realiza mediante el ejercicio directo de la Ley de Nacionalización o Ley Reglamentaria de la Fracción II, del Artículo 27 Constitucional.

La expropiación puede servir como medio para que el Estado adquiriera la propiedad de determinados bienes, los cuales dentro de la propiedad estatal, serán considerados como bienes nacionales; pero no siempre la expropiación transfiere la propiedad de los bienes expropiados al Estado, puesto que -- existe la posibilidad con apoyo en el Segundo Párrafo del Artículo 19 de la Ley de Expropiación, de pasar a persona distinta del Estado; un ejemplo puede ser el que se contempla en el Artículo 37 de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, que dispone que los beneficiarios con una concesión minera, tienen derecho a que se expropie o se ocupe a juicio de la Secretaría del Patrimonio Nacional, siempre que el terreno sea indispensable para la construcción de las instalaciones, oficinas y anexos necesarios para la explotación y aprovechamientos mineros, así como para formar terreros y depósitos de jales o desechos de las plantas de beneficio y para construir estaciones de almacenamiento, plantas de bombeo y demás instalaciones necesarias.

Fuera de los casos de nacionalización de los bienes de la iglesia, la nacionalización es una institución de carácter económico-político que se aplica para la adquisición por parte del Estado de empresas; mientras que la expropiación es aplicada sobre todos los bienes, excepción hecha de los que se consumen.

6.3 EXPROPIACION Y CONFISCACION.

6.3.I LA CONFISCACION.¹³

La confiscación como institución por la que se priva a un individuo de los bienes que forman su patrimonio, para ingresar al patrimonio estatal -- tiene sus antecedentes en Roma, de la cual pasa al Sistema Feudal y se man-

(13) Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires. Ed. Bibliográfica Argentina. Tomo III. págs. 822 y sigs.

tiene como institución en los gobiernos despóticos.

La proscripción como forma de persecución política y que procuraba beneficios económicos al Estado Romano, tuvo su auge en el último siglo de la República. Por este sistema se procedía contra los individuos que eran denunciados o acusados de ser desafectos al Gobierno o a los Gobernantes, inscribiéndose los nombres de los proscritos en una tabla que se exhibía en el Foro.

La declaración de proscripción acarreaba en sí misma, el señalar a un individuo fuera de la Ley y privarle de todos sus derechos civiles y políticos. Los bienes de los proscritos pasaban a ingresar el tesoro público o al de los Gobernantes, entregándose la cuarta parte de los mismos a los acusadores o denunciantes.

Se tiene como creador de este sistema al Dictador Sila, quién dió auge y fomento, utilizándolo como medida política contra sus enemigos.

Esta institución que surge en la última etapa de la República y no desaparece con el surgimiento del Imperio, fue aplicada siempre que se decretaba a un individuo la pena de muerte. A finales del Imperio, la confiscación era uno de los dos títulos de sucesión universal a favor del fisco, -- utilizándola los Emperadores en su beneficio, por el deseo de apoderarse de bienes ajenos o como medio de satisfacer venganzas personales.

Con la transición al Sistema Feudal, la confiscación se mantuvo como una de las más importantes instituciones de este Sistema. Era incuestionable el derecho que el señor feudal tenía de privar de los bienes a sus vasallos, cuando éstos eran culpados de deslealtad o infidelidad hacia el señor.

La Iglesia Católica, una vez lograda su consolidación como Institución religiosa y guía espiritual de Europa, aplicó la confiscación a aquellos individuos que eran declarados herejes, pasando los bienes de éstos a propiedad de los señores donde se encontraban; si se trataba de clérigos que abandonaban la religión, sus propiedades se aplicaban a la Iglesia.

En los regímenes despóticos, la confiscación era institución inseparable de las facultades de que disponía el Soberano. En estos Sistemas Políticos, la confiscación fue la pena más lógica y natural con que contaba el déspota para el cumplimiento de sus propósitos; no debe olvidarse que el rey era fin único de la actividad estatal, pudiendo disponer en forma absoluta de las vidas de sus súbditos, con mayor razón de los bienes y propiedades de los mismos. En forma general, la confiscación de bienes fue apli

cada como una arma política que resultaba de gran eficacia, puesto que no sólo era aplicada sobre el enemigo, sino a todos los miembros del grupo familiar, afectándolos en forma definitiva, pues pasaba a los herederos.

Con el advenimiento de las luchas ideológicas de carácter liberal en-- causadas por la burguesía, se logra establecer los principios que sirven de garantía a la propiedad privada, los que se consagran en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y de ésto a otras disposiciones legales, en las cuales se da a la propiedad el carácter de sagrada e inviolable, prohibiendo la confiscación, pero en cambio se instituye la expropiación por causa de utilidad pública, la que deberá aplicarse mediante el cumplimiento de los supuestos establecidos por la Ley, no quedando al capricho del monarca o de las autoridades como lo fue la confiscación, que tuvo una apariencia jurídica en manos del despota, que sirvió para perseguir y castigar a los rebeldes u opositores del sistema político, o para satisfacer las ambiciones de aquéllos; en cambio la expropiación es un reconocimiento a la importancia del interés social sobre el interés particular, que existe fundado en la Teoría de la Función Social de la Propiedad.

Además de la confiscación de bienes contemplada anteriormente con el carácter de una pena, aplicada como medida política a los rebeldes de un sistema, la cual era arbitraria y sin justificación legal alguna, se ha aplicado también la confiscación de bienes en caso de guerra a ciudadanos de -- países enemigos, como un derecho de un estado de guerra.

6.3.2 LA CONFISCACION EN EL SISTEMA JURIDICO NACIONAL.

La confiscación de bienes se encuentra prohibida en el Sistema Jurídico Mexicano por disposiciones de orden Constitucional. Primeramente el Artículo 14 Constitucional establece el principio: "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."

Mediante esta garantía, se protege al particular de los actos arbitrarios ejecutados en su perjuicio por cualquier autoridad, quien ha de someterse estrictamente al cumplimiento de sus atribuciones, de acuerdo con la enumeración que de las mismas hacen las leyes.

Mediante esta garantía, se protege la vida de los gobernantes, su libertad, así como los bienes que integran su patrimonio, teniendo sobre ellos - un Derecho de propiedad o simplemente la posesión de los mismos. Además en el Artículo 22 de la misma Constitución se encuentra señalada otra garantía que protege la propiedad, al prohibir definitivamente la confiscación de -- bienes al señalar: "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."

6.3.3 EL DECOMISO.

Se considera que la confiscación surge cuando se priva de todos o simplemente de una parte de los bienes, a un individuo que ha cometido hechos calificados como delitos y con tales bienes se resarcirá a los afectados -- con esa conducta de los daños sufridos. Este caso especial no es considerado como una confiscación, puesto que el Artículo 22 de la Constitución en su Segundo Párrafo dispone: " 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 impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso del enriquecimiento ilícito en los términos del Artículo 109."

Se conoce como decomiso la privación de los instrumentos y efectos con que se comete o pretenda cometer un delito, así como los objetos de uso prohibido. Al decomiso se le considera como una confiscación especial, que es una institución generalizada en las legislaciones penales, pero que no es considerada propiamente como una confiscación.

La aplicación de esta institución surge como una sanción o pena, consistente en la privación de bienes a una persona, sin que medie indemnización alguna, y se encuentra consignada en los Artículos 24 y 40 del Código Penal.

Como ejemplos de aplicación de estas sanciones, se comprenden los estupefacientes, psicotrópicos, vehículos, instrumentos y cualesquiera objetos relacionados con la comisión de delitos tales como la producción, tenencia, tráfico y otros actos en materia de estupefacientes y psicotrópicos, según lo dispone el Artículo 199 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Fede--

ral. Así como la pérdida de la propiedad sobre los objetos que quisieran introducirse al país, sin contar con la autorización necesaria o por evadir - el pago de los impuestos por importación, como lo dispone el Artículo 129, relacionado con el 127 de la Ley Aduanera.

6.3.4 DIFERENCIAS ENTRE EXPROPIACION Y CONFISCACION.

Por lo señalado en líneas anteriores, puede determinarse que confiscación y expropiación son dos términos que no guardan semejanza alguna y en los que se encuentran las siguientes diferencias:

En la confiscación, la privación de la propiedad obedece a causas de índole personal con relación al propietario; se invoca como justificación las faltas cometidas por el propietario; el desapoderamiento es ejecutado como una medida de represión.

Para la existencia de una declaratoria de expropiación, es motivo esencial que la privación de la propiedad privada obedezca a causas de utilidad pública, las cuales se encuentran calificadas previamente por una ley; la justificación de una expropiación, es la causa de utilidad pública.

CONCLUSIONES.

Dominio es la relación directa que un individuo tiene sobre una cosa, - ejerciendo en ella un sometimiento; si este sojuzgamiento se justifica exclusivamente por un hecho, recibe el nombre de posesión; si en cambio se encuentra legitimado por justo título, recibe el nombre de propiedad.

La propiedad es la relación existente entre un individuo y los seres de la naturaleza sobre los cuales ejerce un poder, del cual resulta el sometimiento de éstos al hombre. Este vínculo es indispensable para el ser humano, en tanto que de esta relación depende su subsistencia y bienestar, debido a que el hombre es un ser de necesidades, y mediante la apropiación y -- aprovechamiento de las cualidades de los seres, puede dar satisfacción a -- esos imperativos.

Esta relación existente con las cosas presenta dos características importantes, siendo la primera, que los objetos están sometidos a un solo sujeto y no a otro; si acaso dos personas pudieran tener derecho sobre un mismo bien, no lo tendrán ambos sobre la totalidad del bien, sino sobre una - porción del mismo, la pertenencia de ambas personas sobre el bien será - - ideal y no real, mientras no se logre la partición del mismo, si sus -- características lo permitieran; y que se encuentra un sojuzgamiento sobre - el objeto detentado por parte del sujeto propietario.

El término propiedad, tenido como objeto de estudio, puede presentar -- tres fases diferentes, ya que se le tome como un Derecho subjetivo, de donde surgen los términos Derecho a la propiedad, que es un derecho innato, natural y ligado a la naturaleza misma del hombre, consistente en la posibilidad y facultad de apropiarse de todos los bienes que sean necesarios para cumplir con sus funciones físicas, así como para la realización de sus fines y proyectos; además se ha conocido como Derecho de propiedad, al ejercicio pleno y actual de la detentación de las cosas.

Tomando el término propiedad como un Derecho objetivo, se hace referencia a todas las normas jurídicas que tienden a regular el Derecho de propiedad, estableciendo las bases, principios, contenido, adquisición, limitacio

nes, pérdida y demás principios sobre la propiedad.

Han sido varias las teorías que se han creado para justificar el Derecho de propiedad, teniendo suma importancia la teoría de la ocupación, que surgida en el Derecho Romano, establece que en un principio las cosas eran Nullius, motivo por el cual las personas procedieron a su ocupación o apoderamiento sin limitación alguna. Esta teoría fue antecedente y fundamento para la teoría que pretende justificar el Derecho de Propiedad en el Trabajo, al establecer que una vez ocupadas las cosas, surgía el Derecho de Propiedad cuando se realizaron sobre las mismas, actividades que imprimen las características propias del sujeto que mantiene el sometimiento o control sobre las mismas, y que la ocupación sólo otorgaba la posesión de las cosas. Posteriormente con la aparición de las ideas liberales del siglo XVIII, surgió la Teoría de la Convención o del Contrato Social, la que sostuvo que fue la celebración del contrato social; lo que transformó la posesión surgida con la ocupación en propiedad, la cual se encuentra garantizada por la sociedad misma. Contemporánea a ésta, surgió la teoría que pretendió dar justificación al Derecho de Propiedad en la norma jurídica, puesto que se indicó que si la propiedad tuvo existencia fue debido a que la norma misma la creó, no existiendo otra causa generadora del Derecho de propiedad.

Pero si lo que se pretende, es encontrar el hecho que ha provocado el surgimiento del Derecho de Propiedad, éste debe buscarse única y exclusivamente en la necesidad que tienen los hombres de apropiarse de las cosas, para procurarse el beneficio de las cualidades y características que las mismas proporcionan, y que son las esenciales para la satisfacción de los imperativos, así como para el cumplimiento de los proyectos humanos.

La existencia de la propiedad obedece al principio de vida, puesto que es indispensable para la satisfacción de necesidades, así como para asegurar el cumplimiento de los objetivos que el hombre se ha propuesto.

No puede asegurarse que el Derecho de Propiedad sea una creación de la norma jurídica, puesto que ésta únicamente eleva a la categoría de principio, una realidad existente y anterior a la norma misma, si las normas jurídicas se refieren a la propiedad, no es para crearla, sino para asegurarla y protegerla, lo único que realiza el legislador con la creación de esta norma, es establecer el marco sobre el cual puede realizarse el pleno ejercicio del Derecho de propiedad, pero no crearla, puesto que la realidad es motivo para el surgimiento del derecho y no al contrario.

El Derecho de propiedad puede ejercerse sobre todas aquellas cosas del mundo exterior que puedan ser apropiadas, y que en sí, representan el medio ideal para el cumplimiento de necesidades y proyectos humanos. Es esencial para el ejercicio del Derecho de propiedad, la posibilidad de apropiación de las cosas, que ésta no esté impedida por causas físicas o por prohibiciones expresas por la Ley, puesto que de ser imposible o estar prohibida, no surgirá el Derecho de propiedad.

Es necesario que las cosas, para que puedan estar sujetas al Derecho de propiedad reúnan los siguientes requisitos: que sean capaces de satisfacer necesidades humanas de índole económica o moral; que mantengan una existencia autónoma respecto de las demás cosas y se pueda ejercer sobre ellas un poder de hecho o un sojuzgamiento, de donde se desprende que los seres humanos no son cosas.

Hay seres que sin tener una existencia física deben considerarse como cosas, denominándoseles cosas incorpóreas, las que son percibidas mediante un proceso intelectual por ser abstractas e ideales, entre éstas se pueden contar los derechos de autor, las marcas de fábrica, los derechos de patentes e invención, las cuales adquieren su existencia en virtud de la norma y proporcionan una utilidad económica.

La legislación civil para el Distrito Federal implícitamente considera como bienes a las cosas inmateriales, puesto que en los Artículos 754 y 755 se clasifican como bienes muebles los derechos y las acciones de que una persona es titular.

Cuando sobre una cosa se concretiza un poder pleno, en virtud de quedar sometida a un sujeto, recibe el nombre de bien.

La concepción jurídica que respecto del Derecho de propiedad puede considerarse clásica y que ha sido de trascendental importancia en la redacción de los códigos civiles de los países con un sistema político liberal, es la contenida en el Artículo 544 del Código Civil francés, el cual tratando de retornar el concepto del Derecho romano de la propiedad, ha expresado que la propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, siempre y cuando no se realice un uso prohibido por la Ley o los Reglamentos.

En este sentido, el que es propietario de una cosa, tiene sobre la misma, la potestad de usar y aprovecharse de ella, extrayendo de manera absoluta todas sus ventajas y utilidades, además de procurarse los frutos y productos que la misma posea. Asimismo se encuentra investido de la facultad

de disponer de la cosa misma, ya sea consumirla, destruirla o bien transferirla, ya en forma onerosa o gratuita, por un acto entre vivos o a través de testamentaria.

El Derecho de propiedad concebido en estos términos, trae aparejado dos elementos: la exclusividad, que se infiere en el sentido de considerar que únicamente es el propietario, quien se beneficia con la totalidad de las prerrogativas y facultades que le son permitidas; además la perpetuidad, que significa que el derecho no se extingue, subsiste en tanto el objeto de la relación exista o pueda ser susceptible de apropiación, no cesa por su no ejercicio, puesto que es independiente del uso.

El Derecho de propiedad así concebido no admite limitaciones, puesto que es un derecho absoluto, únicamente aquéllas que han sido previamente establecidas por la ley, con el fin de asegurar a los demás miembros de la sociedad, la plenitud en el ejercicio de su Derecho de propiedad; pero aún en este sentido, la imposición de limitaciones se considera excepcional, frente a un derecho pleno e ilimitado.

En el Código Civil vigente para el Distrito Federal, no se presenta una definición de la propiedad, y al igual que en la concepción francesa sobre la propiedad, de la que recibió gran influencia, únicamente procede a enumerar los elementos de este derecho, sólo que influido por la redacción del Código Civil Alemán, no se considera como un derecho absoluto, sino como un simple poder de gozar y disponer de las cosas, debiendo tener en cuenta el ámbito de ejercicio demarcado por las limitaciones impuestas por el legislador, las cuales son consideradas como elementos que conforman la naturaleza del Derecho de propiedad, no se estiman ya como elementos externos que restrinjan el libre ejercicio de este derecho, sino que son elementos intrínsecos que determinan su contenido normal.

Pero aún así concebido el Derecho de propiedad, se presenta como el Derecho Real más amplio, puesto que no se enumeran las facultades que puede realizar el titular respecto del uso, aprovechamiento y disposición de sus bienes, porque éstas son innumerables, aunque no absolutas.

¿Pero, qué debe entenderse por limitaciones al Derecho de propiedad? limitaciones son las restricciones o prohibiciones impuestas por una norma jurídica, al libre ejercicio de propiedad, esto es, que disminuye las facultades del titular en cuanto al uso, disfrute o disposición de los bienes, o bien impone el cumplimiento de actos positivos respecto del aprovechamiento de los mismos bienes.

Aunque en verdad, la concepción absoluta del Derecho de propiedad no corresponde actualmente a las necesidades sociales, si en cambio es necesario que la imposición de limitaciones, tiendan a asegurar el libre y completo aprovechamiento de los bienes por sus titulares, e impedir que su ejercicio traiga como consecuencia que los demás miembros resulten afectados con el abuso exagerado e inútil de los bienes.

Nunca la imposición de limitaciones al Derecho de propiedad, debe implicar una sustracción total de las facultades del propietario sobre su bien, puesto que esto significará la privación del Derecho y se configurará la expropiación, como una institución diferente a la limitación.

Las limitaciones al Derecho de propiedad se imponen mediante la expedición de una norma de carácter jurídico, que sin hacer un señalamiento específico respecto de un individuo o de un objeto, se refiera en forma general y abstracta respecto del Derecho de propiedad, provocando una modificación en el régimen de la propiedad.

Aunque con frecuencia suele confundirse como sinónimos a los términos limitaciones y modalidades al Derecho de propiedad, en verdad no son tales, puesto que las limitaciones como se ha indicado son las restricciones impuestas a través de una norma jurídica, las cuales refiriéndose al Derecho de propiedad, coartan las facultades de que se encuentra investido el titular del derecho; en tanto que por modalidades al Derecho de propiedad debe entenderse el modo de ser que resulta de la imposición de limitaciones y el marco dentro del cual el propietario puede realizar el ejercicio de su derecho.

En la Constitución General de la República, se señala la facultad concedida a la Nación para la imposición de las limitaciones al Derecho de propiedad, sin que se indique de manera explícita a quién corresponde esta facultad, por lo que interpretando este precepto conjuntamente con el 124 y el 73, Fracción VI, Base Primera, de la misma Constitución, se concibe que corresponden a las Legislaturas Locales la imposición de limitaciones al Derecho de propiedad dentro de sus jurisdicciones, perteneciendo exclusivamente al Congreso de la Unión el establecimiento de limitaciones, para el régimen jurídico de la propiedad en el Distrito Federal.

Las limitaciones impuestas al régimen de propiedad, únicamente tienden a restringir en forma parcial las facultades concedidas al propietario sobre el objeto de su propiedad, no puede ser una prohibición absoluta de esas facultades, puesto que eso significaría una sustracción del Derecho de propiedad y -

las limitaciones son exclusivamente una reducción al libre ejercicio del Derecho.

Además de las limitaciones al Derecho de propiedad que son impuestas por una norma jurídica, surgen aquellas restricciones que son impuestas por los mismos propietarios al transmitir la propiedad, las cuales pueden imponerse por un acto intervivos o por una disposición testamentaria, siendo necesario en el primer caso la voluntad de ambas partes contratantes, y únicamente la -- del testador en la segunda. Ejemplo de la primera lo constituye el Derecho de preferencia, para el caso de que el comprador desee vender nuevamente el bien que adquiere, y lo ofrezca en primer término al vendedor; que el comprador, -- no ha de vender a determinada persona, aunque se prohíbe que la parte compradora concienta en no venderle a ninguna persona el mismo objeto. Respecto de las limitaciones impuestas por un acto mortis causa, se tendrán por no puestas las que establezcan una condición de no dar o no hacer.

Pero también surge la posibilidad de que el propietario de un objeto, se limite a sí mismo su derecho, al constituir sobre su bien, una servidumbre, -- una hipoteca, un contrato de arrendamiento, entre otros.

Corriente teórica de capital importancia en cuanto a la determinación del Derecho de propiedad y que ha proyectado suma trascendencia en la redacción de códigos civiles, lo constituye la Teoría de la Función Social de la propiedad, en la que se expresa que el propietario tiene el deber de contribuir con sus bienes a procurar el aumento de la riqueza y bienestar general, debiendo cumplir con sus propiedades la misión que le corresponde dentro del cuerpo social, porque los individuos no son miembros aislados dentro de la sociedad, sino que se encuentran vinculados unos y otros en tal medida, que todos los miembros son necesarios, puesto que a cada uno le corresponde una función específica, la que debe realizar con todo lo que posee o es de su propiedad, y en la medida que cumpla con estas tareas, será protegida su propiedad. Esta teoría es de suma trascendencia, puesto que es bandera política de organizaciones que pretenden alcanzar el control político, además de que ha influido en el Código civil y se mantiene como un medio de lograr una transformación en la concepción del Derecho de propiedad.

El Estado moderno no se limita a realizar funciones de policía en forma exclusiva, es decir, que tenga como principio fundamental de sus atribuciones, el mantenimiento y aseguramiento del orden social; actualmente el Estado rebasa estas funciones y tiene a su cargo la prestación de servicios públicos, el

fortalecimiento de los sectores privados de la producción que presentan déficit económico, además cumple funciones de planificación y rectoría económica.

Para el cumplimiento de estas atribuciones, le es indispensable el disponer de los bienes y recursos necesarios que sirvan para la realización de sus fines. Debido a esto, tiene que disponer en primer término de aquellos bienes que son propiedad del mismo Estado, de no contar con éstos, se debe procurar la adquisición de los bienes de propiedad privada, mediante la celebración del contrato privado respectivo; en caso de que esta última forma de adquirir la propiedad no fuera posible, y el bien fuera necesario o un obstáculo, para el cumplimiento de las funciones encomendadas al Estado, éste tiene un medio legal de adquirirla: la expropiación.

Expropiación es el procedimiento administrativo que realiza el Estado en forma unilateral y en ejercicio de su naturaleza soberana, por el que priva a un particular de los bienes que interfieren o son necesarios para la realización de obras de utilidad pública, mediante el pago de una indemnización, la cual debe ser justa.

De la anterior definición propuesta, se desprenden las siguientes características: es una manera administrativa que tiene el Estado para adquirir la propiedad particular; se trata de un acto unilateral, justificado en el principio de soberanía y el cual no requiere el consentimiento del propietario afectado; aparece un cambio de régimen de los bienes, puesto que la propiedad particular se transforma en propiedad pública; los bienes adquiridos por este procedimiento, deben ser destinados a procurar un beneficio social; la expropiación se efectúa mediante el pago de una justa indemnización.

Es unilateral el acto expropiatorio, porque se realiza a través del Poder Administrativo, fundamentando su procedencia legal en la Constitución y en la Ley de Expropiación; motivándolo en la función de los intereses sociales que van a resultar beneficiados, realizándose independientemente de la voluntad del sujeto que resulte expropiado, quien no tiene participación en su emisión.

Es un acto de naturaleza pública, porque queda comprendido dentro de las normas que regulan la actividad estatal, coordinando las atribuciones y facultades de los órganos estatales entre sí y con los particulares, además que es contrario a los principios regulados por el Derecho Privado, puesto que éste reglamenta las relaciones entre particulares, las cuales tienen como principio la voluntad de las partes, y tratándose del acto expropiatorio,

el Estado no actúa respecto del propietario afectado en un plano de igualdad, sino como una entidad soberana y depositaria de la voluntad general; además - de que no es un acuerdo de voluntades el que da existencia al acto expropiatorio.

Es un acto de carácter administrativo, porque es el Poder Ejecutivo el en cargado de hacer la declaratoria correspondiente, mediante la cual se concretiza el acto expropiatorio y lleva a cabo la ocupación de los bienes afectados; por este motivo, la expropiación participa de las características de los actos administrativos que son las siguientes: es una declaratoria unilateral de voluntad que emana de una autoridad administrativa, en ejercicio de sus -- atribuciones, con el propósito de crear, modificar, transmitir, o extinguir -- situaciones jurídicas, las cuales tienden siempre a la satisfacción de los intereses generales.

Pretendiendo encontrar una razón suficiente, en la cual descance el ejercicio del acto expropiatorio por parte del Estado, han aparecido varias teorías que buscan la justificación de este acto, las más sobresalientes, son las siguientes:

La Teoría de la Colisión de Derechos, en la que se señala que existe una mayor importancia del Derecho Público frente al Derecho privado, por tal motivo el propietario de un bien que afecte o sea necesario para el bienestar general, debe ceder su bien, ya que con su utilización será la comunidad la que resulte beneficiada.

La Teoría de la Función Social, por la cual se sostiene que la propiedad debe su justificación a la utilidad social que puede procurar; la propiedad -- se justifica cuando es socialmente útil, de aquí que el legislador esté facultado para imponer limitaciones que restrinjan el libre ejercicio de los poderes entregados a un propietario sobre su bien; además de que siendo necesarios los bienes, o sean un obstáculo para los fines del Estado, se pueden sacar del régimen privado.

Teoría de la Reserva, que postula, que en un principio la propiedad tuvo -- el carácter de colectiva, transformándose posteriormente en propiedad privada, reservándose el poder público el derecho de retirarla de éste régimen para ingresar al público, cuando los bienes fueren necesarios para procurar benefificios a la comunidad.

Teoría del Dominio Eminente, se expresa ésta, considerando que el Estado -- tiene una potestad sobre todo el territorio, consistente en la facultad de --

emitir disposiciones tendientes a legislar, vigilar y regular tanto el territorio, así como la de dictar las normas y reglas que rijan tanto a la población, como a los bienes de que son titulares los particulares y se encuentren en el territorio nacional.

Teoría de los Fines del Estado, se manifiesta en esta teoría, que el Estado tiene una serie de atribuciones que le han sido determinadas en los cuerpos legales correspondientes, y las cuales tienden a la satisfacción de necesidades públicas, y para el cumplimiento de estos fines, puede privar a los particulares de su propiedad, cuando ésta sea necesaria o constituya un impedimento a las atribuciones del Estado.

El Estado tiene entre sus fines, la satisfacción de las necesidades públicas, y para ello a veces es necesario la afectación de la propiedad particular, la cual deberá adquirirse mediante la celebración de algún contrato traslativo de la propiedad, y sólo que sea imposible por este medio, debe procederse a la expropiación, siempre que ésta sea estrictamente necesaria, resultando de esta manera LA EXPROPIACION UN MEDIO EXTRAORDINARIO Y EXCEPCIONAL -- CON QUE CUENTA EL ESTADO para adquirir la propiedad privada.

La institución de la expropiación, verdaderamente constituye una garantía, es decir un medio de defensa del Derecho de propiedad frente al poder público, puesto que para su existencia deben cumplirse los supuestos señalados en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional y que son la utilidad pública y la indemnización. El propietario debe estar seguro de que la propiedad sobre sus bienes no sufrirá ataques, a no ser por un decreto expropiatorio, en el cual se ha de expresar la causa que motiva la privación de la propiedad, las razones que justifiquen que ese bien es el estrictamente necesario para la realización de las obras consideradas de utilidad pública, y además será indemnizado por la pérdida de su bien, con la suma que debe cubrir además todos los daños sufridos por la pérdida de la propiedad.

Existe una confusión en cuanto a la determinación de los términos limitaciones a la propiedad y la expropiación, puesto que a ésta se le considera -- una especie de las limitaciones, señalándose que por las limitaciones se establece una restricción parcial a las facultades del propietario sobre sus bienes, mientras que la expropiación implica una restricción total a esas facultades, por lo que la expropiación es una especie del género limitaciones al Derecho de propiedad; pero en realidad presentan una distinta naturaleza, puesto que la imposición de limitaciones se realiza a través de la expedición

de una Ley formal y materialmente legislativa, con el carácter de general, -- abstracta y permanente, que introduce un cambio general en el sistema jurídico de la propiedad, sin que los bienes salgan del régimen privado; mientras -- que la expropiación es un acto emitido por el Poder Ejecutivo, que interpretando las causas de utilidad pública señaladas con anterioridad, concretiza -- un acto expropiatorio específicamente sobre un bien determinado, retirándolo -- del régimen legal en que se encuentra y pasándolo al dominio público. Respecto de los efectos que producen las limitaciones, éstas consisten en provocar -- una disminución en las facultades que los titulares de un Derecho de propiedad tienen sobre sus bienes, en tanto que la expropiación priva a un sujeto -- del bien sometido a su propiedad.

En el sistema jurídico mexicano la facultad de expropiación ha sido exclusivamente entregada a los Poderes Administrativos, tanto Federal como Locales, no contemplándose la posibilidad de que un particular efectúe una expropiación.

El fundamento legal de la expropiación se localiza en el Segundo Párrafo del Artículo 27 Constitucional, donde se inicia todo un procedimiento para -- llegar a la creación y surgimiento de un acto expropiatorio; la primera fase -- corresponde al Poder Legislativo tanto Federal como Locales, quienes determinarán las causas que han de tenerse como de utilidad pública, mediante la emisión de una Ley Reglamentaria para cada una de sus jurisdicciones, correspondiendo al Congreso de la Unión legislar en materia Federal, en aquellos casos en que se tienda a alcanzar algún fin cuya realización sea competencia de la Federación, y en Materia Local para el Distrito Federal. Por lo anterior es -- que el acto expropiatorio, se encuentra regulado por principios de naturaleza constitucional y legal.

Corresponde posteriormente a la Autoridad Administrativa, ya sea Federal o Local, con apoyo en la disposición legal correspondiente, realizar la declaración de expropiación, actualizando e individualizando en un caso específico la Ley de Expropiación; tratándose de la materia Federal o para el Distrito Federal, corresponde a las Secretarías de Estado o al Departamento del Distrito Federal tramitar el expediente de expropiación; en caso de que no haya sido encomendada específicamente a alguna de estas entidades la tramitación, -- le corresponde a la Secretaría de Gobernación.

En el Derecho Mexicano no se encuentran facultados los Municipios para -- afectar por un acto expropiatorio el patrimonio particular de las personas --

sujetas a su jurisdicción, en caso de que sea necesaria la ocupación de algún bien para la realización de obras de utilidad pública, la declaratoria de expropiación corresponderá hacerla al Gobernador del Estado, quien deberá sujetarse a la Ley Local de Expropiación.

La ocupación de los bienes expropiados puede realizarse inmediatamente -- después de publicada la declaratoria de expropiación en el Diario Oficial de la Federación, y se hubiera notificado personalmente al afectado si se conociera su domicilio; en caso de ser incierto el domicilio o no conocerlo, la ocupación procederá después de haberse realizado una segunda publicación en el Diario Oficial.

Es un principio que en Materia de Expropiación, no rige la garantía de -- audiencia y debido proceso que se consagra en el Artículo 14 Constitucional, -- por lo que la ocupación de un bien, previa la declaratoria correspondiente de expropiación, no es violatoria de esa garantía, puesto que no debe seguirse -- un procedimiento judicial para obtener la ocupación de los bienes expropiados, ya que el Poder Ejecutivo puede realizarla inmediatamente.

La única excepción que existe a esta regla, es la que se refiere a la expropiación de terrenos ejidales o comunales, casos en que se notificará previamente a estas comunidades, el inicio de un procedimiento de expropiación -- respecto de esos bienes, brindándoseles por este acto la garantía de audiencia, para expresar su conformidad u oposición en el procedimiento de expropiación.

Todos los bienes que se encuentran sometidos al Derecho de propiedad y -- que tengan la condición de insustituibles y estrictamente necesarios para el cumplimiento de los fines del Estado, pueden ser expropiados, siempre y cuando sea imposible su adquisición por otros medios.

De esta forma pueden ser expropiados los bienes inmuebles, cuando se justifique plenamente la necesidad de su ocupación, y sea la expropiación el único medio de adquisición. La expropiación de bienes inmuebles, se extiende a todos aquellos bienes que por disposición expresa de la Ley adquieran esta -- condición.

No es posible considerar que puedan expropiarse bienes inmuebles del Dominio Público de los Estados, puesto que es necesario que los mismos, sean desincorporados previamente, dejando por tanto de ser, bienes pertenecientes al Dominio Público estatal.

De acuerdo con la Ley General de Bienes Nacionales, las entidades de la --

Administración Pública Federal anualmente deberá presentar ante la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, un programa de necesidades de bienes inmuebles, otorgandose de ser aprobado el mismo, los bienes disponibles dentro del inventario correspondiente o en su caso adquirirlo. Las entidades Paraestatales, sólo tendrán los bienes necesarios para cumplir sus funciones, pudiéndoseles retirar los que no utilice. Cuando estén autorizadas para enajenar algún bien, tendrán preferencia las unidades de la Administración Pública para adquirirlo.

Pueden ser expropiados los bienes muebles cuando sean estrictamente indispensables para la satisfacción de necesidades públicas, debiendo ser bienes no fungibles, es decir, que sean excepcionales, porque de ser comunes, estos pueden adquirirse en el mercado y por lo tanto no se justifica la expropiación; además debe existir la intención de retirarlos permanentemente del régimen privado de propiedad. Tratándose de la adquisición de bienes fungibles, éstos se encuentran sin dificultad en el mercado y pueden ser reemplazados en calidad y cantidad, y puedan requisarse en caso de extrema necesidad.

Son también expropiables los derechos que integran el patrimonio de una persona física o moral, y aunque éstos constituyen una creación de la norma jurídica, teniendo una naturaleza abstracta, representan un beneficio económico para su titular.

El ejercicio de la facultad expropiatoria es ilimitado, y de ella no queda excluido bien alguno que sea necesario o conveniente para la satisfacción de los intereses de la comunidad. Todos los Bienes que constituyen el patrimonio de una persona física o moral pueden ser expropiados, siempre que no sea posible su adquisición por otros medios, excluyéndose de este principio los siguientes bienes: la pequeña propiedad agrícola y ganadera en explotación, por disposición constitucional contenida en el Artículo 27, Fracción XV; el dinero y las cosas futuras, puesto que tratándose de dinero es inútil la expropiación, porque la indemnización debe efectuarse en efectivo; y las cosas futuras, porque mientras no existan, no pueden ser solución a la satisfacción del interés público. No son expropiables los bienes muebles fungibles, porque éstos pueden conseguirse en el comercio, y si fuera urgente su adquisición, ésta se puede lograr mediante la requisición administrativa.

Excepción hecha de los bienes señalados, toda propiedad puede ser expropiada, debiéndose aplicar los siguientes principios: se afectarán los bienes en la porción que resulte estrictamente necesaria para el destino señalado en el Decreto Expropiatorio; si la afectación de un bien por un Decreto Expropia

torio ha sido parcial, el sujeto afectado podrá solicitar la afectación total, cuando el remanente resulte inútil e insuficiente para destinarlo a la satisfacción de sus fines personales; determinarse en el decreto, si se comprenden dentro del mismo los accesorios del bien, y si éstos resultan necesarios para el Estado, porque de no serlo así, proceda el afectado a retirarlos.

La facultad concedida al Estado para afectar la propiedad privada mediante la expedición de un decreto expropiatorio, no es absoluta e ilimitada, sino que se encuentra limitada al cumplimiento de los fines encargados al Estado, los cuales se traducen en procurar a la sociedad el máximo de bienestar y seguridad.

La condición que se señala para la expedición de un acto expropiatorio, - se ha determinado como "Utilidad Pública," aunque en un principio ésta fue la "necesidad pública", término muy restringido que fue necesario sustituir por el de utilidad pública, que además de contener en sí las necesidades públicas, es género para las expresiones: ventajas, provecho y servicio.

Es complejo dar una definición del término utilidad pública, ya que la dificultad se presenta tanto en el espacio como en el tiempo, porque no todas las sociedades presentan las mismas características, dependiendo de múltiples circunstancias, y los beneficios que son para una, no lo son para otras. Procediendo en forma general, se entiende por utilidad pública todas aquellas obras o elementos que redundan en provecho, o satisfacen una necesidad sentida en forma general por una colectividad, o un grupo significativo de individuos. La Doctrina ha establecido y la Suprema Corte de Justicia ha adaptado para sí, la tesis que estima a la utilidad pública, como un género que contiene tres especies que son: la utilidad pública stricto sensu, que aparece cuando, con el empleo del objeto expropiado se proporcionan beneficios a la colectividad, por el establecimiento de un servicio público; la utilidad social, cuando sin pretender la realización de beneficios para la comunidad en general, se satisfacen necesidades o se procuran ventajas para una clase social determinada; y la utilidad nacional, cuando el Estado adquiere las propiedades de extranjeros, por considerar que esa situación, representa un peligro para la Nación. Pero en último caso no es posible establecer de manera radical una diferencia entre estos tres conceptos, ya que la utilidad pública, sólo tiene como término antagónico la utilidad privada.

La calificación de las causas de utilidad pública para la procedencia de un acto expropiatorio, corresponde hacerla de manera absoluta a las legislaturas federal y estatales, ya que por determinación constitucional son entida--

des soberanas para hacer esa determinación, no estando facultado el Poder Judicial para estimar en Juicio de Amparo esta facultad del Poder Legislativo, porque el Poder Judicial sobrepondría su criterio al del Poder Legislativo, rompiéndose el orden constitucional; en cambio, sí procede la reclamación ante la autoridad judicial, cuando la Autoridad Administrativa realice una manifiesta contravención de las causas de utilidad pública, para expedir una declaratoria de expropiación.

En el Sistema Jurídico mexicano, se ha optado por enumerar de una manera abstracta y general las causas de utilidad pública, estableciéndolas en una ley formal y materialmente legislativa, o en cuerpos legales diversos, terminando la Autoridad Administrativa el deber de remitirse a esas enumeraciones, para encuadrar y por ello justificar la expedición de su declaratoria de expropiación. La desventaja que se encuentra en esta manera de calificación, es que la misma se realice con conceptos tan generales que resulten vagos e imprecisos, y por lo mismo pudieran ser apoyo para expropiaciones arbitrarias, con las cuales no se pretenda otorgar beneficio alguno a la comunidad y sí en cambio se favorezca a particulares, desnaturalizando la esencia de la expropiación.

Respecto de la enumeración de las causas que se consideran de utilidad pública establecidas en el Artículo Primero de la Ley de Expropiaciones, cabe señalar que la Fracción V y VI, justifican la expedición de un acto de requisición y no una expropiación. Los supuestos señalados en las Fracciones VII, VIII, IX y X bien puede lograrse mediante la expedición de adecuadas normas legales, que reglamenten esas áreas, y no que se pretendan solucionar exclusivamente a través de expropiaciones.

La indemnización es el segundo de los elementos señalados en el Segundo Párrafo del Artículo 27 de la Constitución, como esenciales para que pueda efectuarse la expropiación sobre bienes privados; y se entiende por tal, la suma de dinero que se debe entregar a la persona o personas que resulten afectadas por una declaratoria de expropiación, para resarcirla de la pérdida de su bien, así como todos los daños y perjuicios que se le causen en su patrimonio, con la privación de su propiedad; por lo que deberá realizarse en tal forma que le deje en semejante condición económica, a la que guardaba antes de la expropiación. La indemnización es en verdad una garantía con que cuentan los particulares, respecto de su propiedad frente al Poder Público, porque les asegura que no serán afectados en su patrimonio, sin recibir la suma correspondiente por concepto de indemnización.

De las interpretaciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia a través de las Tesis de ejecutorias, se desprende que la fijación del monto de la indemnización se hará de una manera simultánea a la declaratoria de expropiación. En cuanto al pago de la misma, éste se hará precisamente en el momento de la ocupación de la propiedad, y en caso de negativa a recibirlo, se depositará a favor del propietario en la institución autorizada para ello. Existe una sola excepción al principio, y son los casos en que se decreta una expropiación para la realización de una función social, y las condiciones económicas del Estado no permitan el pago inmediato de la indemnización, en este caso se diferirá el pago por un plazo no mayor de diez años, autorizándose a la Autoridad Administrativa para fijar la forma y los plazos en que deberá hacerse el pago.

Las bases contenidas en la Constitución y en la Ley de Expropiación para fijar el monto de la indemnización, determinan que tratándose de bienes inmuebles, será la cantidad que como valor fiscal haya sido manifestada o aceptada por el propietario ante las oficinas catastrales; que el exceso en el valor o de demérito sufrido por la propiedad, ocurridos con posterioridad a la asignación del valor fiscal, será únicamente lo que se deberá sujetarse a juicio pericial y a resolución judicial; este mismo procedimiento debe seguirse cuando el valor de los bienes no se encuentre fijado en las oficinas recaudadoras.

Contraria a estas bases, y atendiendo a los reclamos sociales, solicitando que la fijación del pago de la indemnización fuera justa, en el sentido de que no debía representar un beneficio para el Estado y un perjuicio en el patrimonio del sujeto expropiado, sino que debía haber equidad, traducida en el pago del valor real del bien expropiado, en la Fracción II del Artículo 62 de la Ley General de Bienes Nacionales, se establece que corresponde a la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales fijar el monto de la indemnización, tratándose de bienes inmuebles de propiedad privada, ejidal o comunal, cuando sea la Administración Pública la que efectúe la expropiación, esto en concordancia a lo señalado en el mismo sentido, por la Fracción VI del Artículo 9º del Reglamento de la misma Comisión.

Debe estimarse que el avalúo realizado por la Comisión debe corresponder al valor real del bien expropiado, el que se determinará por el valor comercial de los bienes y las circunstancias económicas nacionales.

No debe descartarse la posibilidad de llegar a un acuerdo de voluntades para fijar el monto de la indemnización, aunque se tiene una desventaja; que se obligue al sujeto expropiado a renunciar al Derecho de reversión. La indemnización de bienes muebles se seguirá determinando a través de dictámenes periciales ante el Juez de Distrito.

Debe pagarse al afectado por una expropiación, la suma que cubra por un año las erogaciones que tenga que realizar, o las ganancias que deje de percibir -- por la ausencia del bien; la fijación de esta suma se calculará, tomando el promedio de ingresos en los dos últimos años o las erogaciones que deba realizar -- en un año; en caso de desacuerdo entre el afectado y la autoridad expropiante, -- la fijarán peritos en un procedimiento ante el Juez de Distrito.

Además, cuando el pago de la indemnización se difiera, ésta se incrementará con la suma correspondiente que ajuste el valor del bien con la depreciación de la moneda.

El pago de la indemnización debe realizarse en precio cierto y en dinero; -- tratándose de la expropiación con el propósito de dotar o restituir tierras a -- poblados ejidales o comunales, la indemnización se realizará por disposición ex -- presa en la Constitución, mediante el otorgamiento de bonos de la deuda agraria local, que garantizarán el pago de la propiedad expropiada.

Es la revocación el recurso establecido en la Ley de Expropiación, en fa-- vor de los sujetos afectados por un Decreto Expropiatorio, el cual se hace va -- ler ante la autoridad que conoció de su tramitación, con el propósito de sol -- citar su extinción, aduciendo que la decisión no cumple con las exigencias y presupuestos establecidos en la Ley de Expropiación o en la Ley correspondien -- te.

Mediante la interposición del recurso, que siempre tiene que ser a instan-- cia de parte y no de oficio, la Administración tiene la posibilidad de recti- -- ficar sus actuaciones, cuando éstas no se apegan a los principios consagrados en la Ley, debiendo examinar y reconsiderar la emisión del acto y pronunciar -- una resolución debidamente fundada y motivada.

El término para la interposición del recurso es de quince días, contados -- a partir de la notificación personal al afectado del Decreto Expropiatorio.

Respecto de los afectados cuyo domicilio se ignora, la Ley no hace seña- -- la miento alguno, por lo que debe entenderse que el término de quince días corre- -- rá a partir de efectuada la segunda publicación del Decreto en el Diario Ofi- -- cial, lo cual es inequitativo, debiendo concederse un plazo mayor, por lo me- -- nos de treinta días para la interposición del recurso.

El ejercicio del Recurso de revocación, va encaminado a destruir el fondo -- del acto, esto es, las razones que lo justifican, y no es contra la ejecución -- del mismo; aunque con su interposición se impide que la autoridad ocupe la -- propiedad en tanto no se emita resolución, la cual deberá ser notificada per- -- sonalmente al afectado.

El hecho de que la autoridad expropiante no destine el bien afectado al fin que justificó su expropiación, constituye un atentado contra la garantía protectora del Derecho de propiedad, dejando de ser una expropiación, para -- convertirse y adquirir la condición de un acto arbitrario, puesto que no existe causa que legitime la privación de la propiedad. El afectado por una ex--propiación en estas circunstancias tiene el derecho a recuperar su bien, y pa--ra ello cuenta con el Derecho a la Reversión, tendiente a recuperar la propiedad, cuando el Poder Público se extralimita en el ejercicio de sus funciones.

El Derecho de Reversión constituye una garantía de carácter individual -- que protege el Derecho de propiedad, impidiendo expropiaciones arbitrarias, -- imponiendo al Estado el deber de destinar los bienes expropiados a la causa -- de utilidad pública invocada, o en caso contrario reintegrarlos a sus anti--guos titulares.

Los casos en que se justifica que ha habido una desviación de los bienes_ expropiados del fin consignado son los siguientes: que la Autoridad Adminis--trativa considere que el bien puede aplicarse a obras distintas a las especi--ficadas en el Decreto expropiatorio; que el bien no sea utilizado en la reali--zación de obra alguna; que el bien se utilice temporalmente y después se aban--done; o bien que sólo se utilicen parte de él a la satisfacción del interés_ público. En estas hipótesis se carece de justificación para mantener un acto expropiatorio, otorgándosele al expropiado la facultad de ejercitar el Dere--cho de Reversión, ante la Autoridad Administrativa que tramitó el procedimien--to expropiatorio, a fin de recuperar la propiedad sobre el bien; tratándose -- del último supuesto, será procedente la recuperación de la porción no utiliza--da.

El Derecho de Reversión es la última defensa con que cuenta el expropiado para recuperar su propiedad, la cual debe promoverse después de transcurridos cinco años, contados a partir de la notificación personal de la declaratoria_ o su segunda publicación y dentro de los dos años siguientes.

Cuando sea procedente la reversión, el propietario debe reintegrar al Es--tado la suma recibida como indemnización, pero éste deberá resarcir al afecta--do de los daños sufridos por el desapoderamiento temporal de su bien, canti--dad que se fijará a juicio de peritos; si el bien reintegrado hubiere recibi--do mejoras, podrá realizarse una compensación entre la indemnización otorgada al afectado por daños y la suma que a juicio de peritos se señale por las me--joras.

Como única excepción a los lineamientos señalados respecto del Derecho de

Reversión, se encuentra la disposición en materia de expropiación de bienes -- ejidales y comunales, puesto que el ejercicio de éste derecho no corresponde a los ejidatarios y comuneros sino al Fideicomiso Fondo Nacional de Fomento Ejid^{al}, quien va a recibir los bienes revertidos, los que formarán parte de su pa^{tr}imonio.

La Requisición es el acto por el cual la Administración Pública, a través_ de un procedimiento unilateral priva a las personas físicas o morales temporal^{mente} de sus bienes inmuebles, bienes muebles no fungibles o imperecederos, de^{re}chos y servicios personales; respecto de los bienes muebles fungibles, se ha^{ce} una transferencia plena de la propiedad, dado que son bienes que se consu^{men} o que con su utilización se altera su estructura física. !

Aunque las causas que justifican una declaración de requisición obedecen - también a la utilidad pública, éstas causas son excepcionales, enteramente cir^{cun}stanciales y accidentales, no pudiendo ser previsibles, y de extrema urgen^{cia} su satisfacción; mientras que la expropiación es una institución de carác^{ter} permanente y definitiva, y obedece a situaciones normales de la vida social.

La Requisición es una institución propia de los estados de guerra, puesto -- que éstos son sus orígenes, aplicándose actualmente en los tiempos de paz. Las requisiciones en tiempo de guerra se encuentran reguladas en la Constitución, - pero no tienen este fundamento las requisiciones para períodos de paz; empero - éstas han adquirido gran auge, estableciéndose normas tendientes a su regula^{ción} en disposiciones legales administrativas de carácter secundario. Errónea^{mente} en la Ley de Expropiación se regulan tres instituciones: la expropiación, las limitaciones a la propiedad y la requisición, como si se tratara de una so^{la} institución, siendo que las tres guardan grandes diferencia. Específicamen^{te} respecto de la requisición, en el Artículo Primero se conjugan las causas - de utilidad pública que justifican a la expropiación y la requisición. Las cau^{sas} de utilidad pública que justifican la aparición de una requisición, son -- las Fracciones V y VI de la Ley de Expropiación.

Verdaderamente que es necesario la regulación de la requisición en un cuer^{po} legal diferente a la Ley de Expropiación, y sobre todo proceder a darle una justificación constitucional para períodos de paz, evitando las confusiones -- que a la fecha se han provocado.

La nacionalización es la adquisición de una empresa privada por el Estado, manifestando que es necesaria una dirección uniforme y precisa que evite la -- formación de monopolios que causan perjuicios a la población consumidora; o -- bien que con la adquisición estatal se logrará un mejor aprovechamiento de los

recursos explotados; un acrecentamiento en la producción de los bienes elaborados o una mejor calidad y eficiencia en la prestación de los servicios públicos.

La nacionalización es una institución propia de los países influenciados por los postulados socialistas, puesto que con esta medida se pretende la supresión de la propiedad privada de los medios de producción. En los países capitalistas va adquiriendo importancia esta institución, aplicándose primordialmente sobre las empresas claves en la economía nacional.

La expropiación ha venido siendo un medio para lograr la nacionalización de empresas privadas, aunque no es el único procedimiento, pero si el más utilizado en el sistema jurídico nacional.

Llámase también nacionalización la adquisición por parte del Estado de los bienes de las iglesias, quienes están impedidas para tener en propiedad bienes inmuebles, la cual se realiza mediante la aplicación de las normas de la Ley Reglamentaria de la Fracción II del Artículo 27 Constitucional.

La confiscación es la medida consistente en privar a una persona de los bienes de su propiedad, aplicada ya como una medida política a los enemigos de un sistema o como una pena para quienes cometieron un delito. La confiscación obedece a causas de índole personal con relación al propietario, y se invoca como justificación, las faltas cometidas por el sujeto y ejecutándose el desapoderamiento como una medida represiva.

La confiscación de bienes se encuentra prohibida por disposiciones de índole constitucional, establecidas en los Artículos 14, 16 y 22.

El decomiso que es considerado como una confiscación especial por la Doctrina, es la privación de los instrumentos y efectos con que se comete o se pretende cometer el delito; es una institución generalizada en las legislaciones penales; en el Código Penal para el Distrito Federal se encuentra regulada en los Artículos 24 y 40.

El mismo Artículo 22 de la Constitución dispone que no se considerará como confiscación, la aplicación total o parcial de los bienes de una persona por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos y multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilegítimo.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Acosta Romero, Miguel. 1981. Teoría General del Derecho Administrativo. México. Ed. Porrúa. Cuarta Edición.
- 2.- Agustín, San. Obras, 1955. Tratado sobre el Evangelio de San Juan. Madrid. Editorial Católica. Edición Bilingüe. LATESA.
- 3.- Ahrens, Enrique. 1880. Enciclopedia Jurídica o Exposición Orgánica de la Ciencia del Derecho y el Estado. Madrid. Librería de Victoriano Suárez. Traducción Francisco Giner. T. III.
- 4.- Ahrens, Enrique. 1876. Derecho Natural. Madrid. Bailly Bailliere, S. A. - Traducción de Rodríguez Ortelano y M.R. de Asensi. Sexta Edición.
- 5.- Alvarez Gendín, Sabino. 1928. La Expropiación Forzosa. Madrid. Ed. Reus.
- 6.- Arangio Ruíz, Vincenzo. 1973. Instituciones de Derecho Romano. Buenos Aires. Ed. Depalma. Traducción de la Décima Edición por José M. Camrames Ferbo.
- 7.- Araujo Valdivia, Luis. 1972. Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones. Puebla. Ed. Cajica Segunda Edición.
- 8.- Aristóteles. 1982. La Política. México. Espasa Calpe. Decimoquinta Edición. Traducción de Patricio Azcárate.
- 9.- Batiza, Rodolfo. 1979. Las Fuentes del Código Civil de 1928. México. Ed. Porrúa.
- 10.- Bentham, Jeremías. 1823. Tratados de Legislación Civil y Penal. París. Editor Masson y Hijo. Traducción Ramón Salas. Tomo II.
- 11.- Biblia, La Santa. 1960. Sociedades Bíblicas Unidas. Revisión de 1960. Antigua Versión de Casidoro de Reina.
- 12.- Bielsa, Rafael. 1956. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Ediciones - De Palma. Quinta Edición.
- 13.- Burgoa, Ignacio. 1976. Derecho Constitucional. México. Ed. Porrúa. Segunda Edición.
- 14.- Burgoa, Ignacio. 1983. Las Garantías Individuales. México. Porrúa, Decimoséptima Edición.
- 15.- Cabanellas, Guillermo. 1976. Diccionario de Derecho Usual. Argentina. - Ed. Heliasta. Onceava Edición. T. III.
- 16.- Castán Tobenas, José. 1943. Derecho Civil Español Común y Foral. Madrid. Instituto Editorial Reus. Sexta Edición, V. II

- 17.- Colín, Ambrosio y Capitant Henri. 1923. Curso Elemental de Derecho Civil. Madrid. Editorial Reus. V. II, T. II.
- 18.- Derechos del Pueblo Mexicano. México a Través de sus Constituciones. -- 1963. México. XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados.
- 19.- Diccionario de la Lengua. 1956. Real Academia Española. Madrid. Talleres Tipográficos Espasa Calpe S. A.
- 20.- Diccionario Latino Español, Español Latino. 1984. Barcelona. Bibliograf S.A. Decimoctava Edición.
- 21.- Diez, Manuel María. 1979. Derecho Administrativo. Buenos Aires. Plus Ultra.
- 22.- Digesto del Emperador Justiniano, El. 1897. Barcelona. Imprenta de Redondo y Xumetra por Ildefonso L. García del Corral.
- 23.- Duguit, León. Las Transformaciones Generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón. Madrid. Imprenta de Francisco Beltrán. 2a. Edición. Traducción Carlos G. Posada.
- 24.- Duverger, Maurice. 1960. Instituciones Financieras. Barcelona. Bosch. -- Traducción Jacinto Ros Hombravella.
- 25.- Duverger, Maurice. 1970. Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. Barcelona. Ediciones Ariel. Quinta Edición. Traducción Isidro Morales.
- 26.- Enciclopedia Jurídica Omeba. 1967. Argentina. Bibliográfica Omeba.
- 27.- Enciclopedia Universal Ilustrada. 1975. Madrid. Espasa Calpe. Tomo XLVII.
- 28.- Enneccerus- Kipp- Wolff. 1955. Código Civil Alemán. Apéndice a la Obra Derecho Civil. Barcelona. Casa Editorial Bosch.
- 29.- Enneccerus- Kipp- Wolff. 1953. Derecho Civil Parte General. Barcelona. - Casa Editorial Bosch. Segunda Edición. V. III. P. I,
- 30.- Escriche. 1876. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. - Madrid. Imprenta de Eduardo Cuesta.
- 31.- Fernández del Castillo, Germán. 1939. La Propiedad y la Expropiación en el Derecho Mexicano Actual. México. Cía. Editora de Revistas.
- 32.- Fleiner, Fritz. 1933. Instituciones de Derecho Administrativo. Barcelona. Editorial Labor. Traducción de la Octava Edición Alemana por Sabino Álvarez Gendín.
- 33.- Fraga, Gabino. 1984. Derecho Administrativo. México. Ed. Porrúa. Vigésimotercera Edición.
- 34.- García Maynes, Eduardo. 1963. Introducción al Estudio del Derecho, México. Ed. Porrúa. Undécima Edición.

- 35.- García Oviedo, Carlos. 1959. Derecho Administrativo. Madrid. Librería - de Victoriano Suárez.
- 36.- Gascón y Marín, José. 1950. Tratado Elemental de Derecho Administrativo. Madrid. Librería de Victoriano Suárez.
- 37.- Gíner, Francisco. 1875. Estudios Jurídicos y Políticos. Madrid. Libre--ría de Victoriano Suárez.
- 38.- Gropali, Alessandro. 1944. Doctrina General del Estado. México. Ed. Porrúa.
- 39.- Gutiérrez y González, Ernesto. 1982. El Patrimonio. Puebla. México. Ed. Cajica. Reimpresión Segunda Edición.
- 40.- Ihering, R. von. 1891. El Espíritu del Derecho Romano en las Diversas - fases de su Desarrollo. Madrid. Carlos Bailly Bailliere.
- 41.- Jörs Paul. 1937. Derecho Privado Romano. Barcelona, Editorial Labor.
- 42.- Laurent, Francisco. 1895. Principios de Derecho Civil Francés. México. Barroso Hno. y Comp. V. VI.
- 43.- Mazeaud, Jean. 1960. Derecho Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas - Europa América. Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. V. IV Pte. II.
- 44.- Mendieta y Nuñez, Lucio. 1975. Sistema Agrario Constitucional. México.- Ed. Porrúa. Cuarta Edición.
- 45.- Montesquieu. 1980. Del Espíritu de las Leyes. México. Ed. Porrúa. Cuarta Edición. Traducción Nicolás Estévanes.
- 46.- Morineau, Oscar. 1948. Los Derechos Reales y el Subsuelo en México. Fondo de Cultura Económica.
- 47.- Muñoz, Luis. 1953. Comentarios a los Códigos Civiles de España e Hispanoamérica. México. Ediciones Jurídicas Herrero.
- 48.- Partidas, Las Siete. 1844. Barcelona. Imprenta de Antonio Bergnes. Traducción Ignacio Sanponts. y Barba. D. Ramón Martí de Eixala y D' José - Peror y Jubirana.
- 49.- Petit, Eugéne. 1975. Tratado Elemental de Derecho Romano México. Editorial Nacional.
- 50.- Planiol y Pipert. 1946. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. La - Habana. Ediciones Cultural. Traducción Mario Díaz Cruz. T. III.
- 51.- Ricci, Francisco. Derecho Civil Teórico Práctico. Madrid. La España Moderna. V. V.

- 52.- Ripert, Georges. 1965. Tratado de Derecho Civil Según el Tratado de --
Planiol. Buenos Aires. Ediciones La Ley. V. VI.
- 53.- Rojina Villegas, Rafael. 1967. Introducción al Estudio del Derecho. Mé-
xico. Ed. Porrúa. Segunda Edición.
- 54.- Rousseau, Juan Jacobo. 1979. El Contrato Social. México. Ed. Porrúa. --
Sexta Edición.
- 55.- Ruggiero, Roberto de. 1929. Instituciones de Derecho Civil. Madrid. Edi-
torial Reus. Traducción de la Cuarta Edición Italiana por Ramón Serrano
Suñer.
- 56.- Sánchez Román, Felipe. 1900. Estudios de Derecho Civil. Madrid. Libre-
ría de Victoriano Suárez. V. III.
- 57.- Santamaría de Paredes, Vicente. 1874. La Defensa del Derecho de Propie-
dad y sus Relaciones con el Trabajo, Madrid. Colegio Nacional de Sordomu-
dos y ciegos.
- 58.- Serra Rojas, Andres. 1981. Derecho Administrativo, México. Ed. Porrúa --
Décima Edición.
- 59.- Sohm, Rodolf. 1951. Instituciones de Derecho Privado Romano. México. --
Gráfica Panamericana. Traducción Wenceslao Roces.
- 60.- Tena Ramírez, Felipe. 1973. Leyes Fundamentales de México 1808 - 1979. --
México. Ed. Porrúa. Quinta Edición.
- 61.- Villegas Basavilbaso, Benjamín. 1956. Derecho Administrativo. Buenos -
Aires. Editora Tipográfica Argentina.
- 62.- Villers, M.G. 1926. El Artículo 27 de la Constitución Mexicana de 1917.
México. Talleres Gráficos S. Galas.
- 63.- Weckman, Luis. 1949. Las Bulas Alejandrinas de 1493 y la Teoría Políti-
ca del Papado Medieval. México. Instituto de Historia UNAM.

DISPOSICIONES LEGALES CONSULTADAS:

Código Civil para el Distrito Federal.
Código de Justicia Militar.
Código Penal para el Distrito Federal.
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Ley Aduanera.
Ley de Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica.
Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal.
Ley de Expropiación
Ley Federal de Derechos de Autor.
Ley Federal de Reforma Agraria.
Ley Forestal.
Ley Federal de Asentamientos Humanos.
Ley General de Bienes Nacionales.
Ley General de Salud.
Ley de Invenciones y Marcas.
Ley de Nacionalización.
Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal.
Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera.
Ley de Vías Generales de Comunicación.
Reglamento de la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales.

Tesis de Ejecutorias 1917 - 1975, Apéndice al Seminario Judicial de la Federación. Segunda Sala. Tercera Parte.

Semanario Judicial de la Federación.