



616
29

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS DE LA LEY DE EXPROPIACION DEL 23 DE
NOVIEMBRE DE 1936

T E S I S

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

CARLOS ARTURO OLVERA FERRER

MEXICO, D. F.

1991

FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

I N D I C E

| | Pag. |
|---|-----------|
| Introducción..... | I |
| CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA EXPROPIACION | 1 |
| I.- Primeras referencias..... | 1 |
| 1.- En la Biblia (Antiguo Testamento)..... | 1 |
| 2.- En el Derecho Romano..... | 3 |
| 3.- En el Antiguo Derecho Español..... | 7 |
| II.- Evolución Histórica Moderna..... | 14 |
| 1.- En la Constitución de Massachussets de 1780... | 15 |
| 2.- En la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787..... | 16 |
| 3.- En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789..... | 17 |
| III.- Precedentes Nacionales..... | 19 |
| 1.- En la Epoca Colonial..... | 19 |
| 2.- En la Epoca Independiente..... | 33 |
| 3.- En la Epoca Posrevolucionaria..... | 53 |
| CAPITULO II MARCO TEORICO GENERAL DE LA EXPROPIACION | 62 |
| I.- Principales teorías en torno a su fundamentación... | 62 |
| 1.- Teoría de la Colisión de Derechos..... | 63 |
| 2.- Teoría de la Función Social de la Propiedad.... | 65 |
| 3.- Teoría de las Reservas..... | 68 |
| 4.- Teoría del Dominio Eminente..... | 70 |

| | |
|---|-----|
| 5.- Teoría de los Fines del Estado..... | 75 |
| 6.- Opinión Personal..... | 78 |
| II.- Concepto..... | 81 |
| III.- Naturaleza Jurídica..... | 90 |
| 1.- Teoría de Derecho Privado..... | 90 |
| 2.- Teoría de Derecho Mixto..... | 95 |
| 3.- Teoría de Derecho Público..... | 98 |
| 4.- Opinión Personal..... | 99 |
| IV.- Principios Rectores..... | 100 |
| V.- Efectos Jurídicos..... | 105 |
| VI.- Elementos..... | 110 |
| 1.- Utilidad Pública..... | 113 |
| 2.- Sujetos..... | 130 |
| 3.- Objeto..... | 143 |
| 4.- Indemnización..... | 152 |
| 5.- Procedimiento..... | 192 |
| VII.- Figuras Afines..... | 216 |
| 1.- La Requisición..... | 218 |
| 2.- El Decomiso..... | 228 |
| 3.- La Confiscación..... | 234 |
| 4.- La Compraventa..... | 239 |
| 5.- Las Modalidades a la Propiedad..... | 240 |
| 6.- La Nacionalización..... | 256 |

CAPITULO III ANALISIS DE LA LEY DE EXPROPIACION.....262

I.- Fundamento Constitucional para su expedición.....263

II.- Exposición de motivos.....275

1.- Dictamen.....286

III.- Exámen del articulado.....292

**IV.- Necesidad de expedición de una nueva ley de
expropiación.....327**

CONCLUSIONES.....329

PROPUESTAS.....331

BIBLIOGRAFIA.....334

INTRODUCCION

INTRODUCCION

El ser humano, se ha dicho, es un ser social por naturaleza; Platón nos hablaba del "son politikon" y en ese orden de ideas, ninguno de nosotros podríamos concebirnos sin nuestra participación en el grupo social, así como tampoco podríamos concebir al grupo social, sin el concurso puntual de nuestra colaboración; lo contrario haría abrigar ciertas dudas respecto a ser víctimas pacientes del autismo.

Pertenecer al cuerpo social significa, más que la conformación de una conciencia nacional, la ingente necesidad de lograr una identidad personal; soy, en tanto pertenezco al grupo social y dejo de ser, en la medida en que ya no participe en su configuración.

Formar parte del tejido social, para muchos, no pasa de ser un mero accidente y para otros, causa de excitación de un patriotismo trasnochado. En la Roma Antigua, la mayor pena que pudiera aplicársele a un delincuente, o a veces a un opositor político, lo era el destierro. Vivir lejos de su gente, de un suelo y de su historia, era para el romano poco menos que sentencia de muerte.

II

Qué sucedería, cabría preguntarnos respecto de nosotros, si de repente se nos expulsara del grupo social ?; qué si se nos impidiera participar en partido político alguno, el tránsito por nuestros caminos, el disfrute de nuestras grandes alamedas, el solaz esparcimiento en nuestras paradisiacas playas?; qué habríamos de sentir si de repente se nos prohibiera la veneración a nuestros muertos, la adoración a la patrona del Tepeyac o la oración en nuestros recintos sagrados ?; en fin, qué sentiríamos si ni aún las cárceles purgatorias tuvieran cabida para nosotros, donde pudiésemos expiar las faltas y cumplir con la sociedad, ello sólo porque hemos dejado de pertenecer al grupo social, porque se nos ha expulsado y se nos ha indicado que tenemos por camino único al destierro ?.

Qué sucedería, cabe preguntarnos, si el censo social prescindiera de nuestra comunión, en la gran tarea nacional en la que día a día nuestra sociedad se ve empeñada ?.

Pues sí, quizá porque se ve lejana la posibilidad de la exclusión, de dejar de pertenecer, valoramos poco esa pertenencia, inconciencia que no le resta su fuerza generadora, indomable, aglutinadora del sentir general; Renán decía que la Nación es la voluntad de vivir juntos, el plebiscito de todos los días; en efecto, todos los días hacemos Nación, en la comunión de pertenecer y formar parte de la estructura, cumpliendo en cada

III

momento, el papel que nos ha correspondido desempeñar. Es cumpliendo, como hacemos Nación; sólo incumple el que nada le interesa el edificio social.

Y sin confundir Nación con Estado, hemos de ver que precisamente la sobrevivencia de éste, su consolidación, encuentra fuente nutriente en la permanente voluntad de cumplimiento de sus componentes.

México ha vivido su historia independiente, en la lucha incansable por consolidar el Estado Mexicano; la Nación Mexicana, es y ha sido, orgullo invaluable de esa historia independiente. Somos así, producto histórico de grandes proezas, en una comunidad que le ha tocado ser, caleidoscopio de los más polarizados contrastes; no hemos concluido aún el proceso estructurador de nuestro Estado Mexicano; quedan pendientes de cumplir, muchos renglones del hacer estatal. Grandes pasos se han dado; otros grandes, faltan aún por dar; ese es nuestro gran reto, esa, nuestra excepcional oportunidad, esa, nuestra grave responsabilidad.

En el camino histórico, el Estado ha procurado cumplir uno de sus más caros objetivos, el bien común mediante una institución de muy noble inspiración: LA EXPROPIACION.

IV

Por qué habría sido la expropiación, tema atrayente de nuestra atención, siendo que su objeto es la impuesta transmisión de la propiedad al particular, por disposición estatal ?. Pues sí, porque en esa imposición estatal, en esa unilateralidad activa, encontramos una de las expresiones más sublimes de los fines del Estado; pocas tan sublimes como ésta; porque amén de representar una garantía constitucional a la propiedad, la expropiación representa algo más, significa la conciencia histórica de nuestro ser nacional, la irredimible, constante e inagotable voluntad estatal, de procurar el bien común, satisfaciendo así una necesidad colectiva, legitimada en una causa de utilidad pública previamente establecida por la ley y mediante el pago de una retribución.

El sujeto expropiado, si bien habrá de sufrir un daño objetivo, ese no lo será jurídico, el que sólo surge derivado del incumplimiento de una obligación; y qué más lejano de un incumplimiento, que el acto expropiatorio mismo, que en su esencia no es otra cosa, que el cumplimiento del supremo fin del Estado, de procurar el bien común; al expropiar en términos de ley, el Estado no hace otra cosa que el cumplir estrictamente con el deber, que le da su razón de ser. Y si algo ha de corresponderle al expropiado en esta apasionante faceta filosófica de nuestra institución, es la satisfacción que daba, el cumplimiento del deber, el que con su concurso de " ciudadano " mexicano habrá de satisfacerse ese fin excelsa que lo es el bien común y que al Estado corresponde procurar.

No ha de haber duda, se ha cumplido con la Patria.

Sólo nos resta solicitar paciencia y comprensión a este trabajo, que trata de adentrarse en el apasionante universo de la expropiación, tanto en su proyección histórica, como en su apreciación doctrinaria y claro pues, en su regulación legal vigente.

CAPITULO I

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA EXPROPIACION.

I. - Primeras Referencias. -

Para estar en aptitud de entender los alcances y elementos de una institución jurídica, se impone a toda investigación la necesidad de remitirse a su estudio histórico.

Este trabajo no es la excepción a la regla general antes mencionada, es por tal razón que el presente estudio de la expropiación, inicia tratando de encontrar las primeras apariciones de esta figura a través de la historia, aunque en el mismo acontecer del tiempo no aparezca caracterizada como en la actualidad la conocemos y entendemos.

1. - En la Biblia (Antiguo Testamento).

Al parecer en el texto del Antiguo Testamento encontramos lo que podría considerarse al antecedente más remoto de la figura de la cual nos hemos impuesto su estudio, a saber, la expropiación. El autor Miguel S. Marienhoff, nos dice: " En la Biblia, antiguo testamento, hay vestigio de la expropiación en el

libro 1o de Samuel, entre los derechos del rey, se dice: Asimismo tomará vuestras tierras, vuestras viñas y vuestros buenos olivares y los dará a sus siervos. En el libro 2o de Samuel, el rey requiere la propiedad de los particulares, para levantar un altar a Dios, con el objeto de que se use la plaga o mortandad en el pueblo, pero aclara que tal entrega de la propiedad será mediante pago de precio, porque no ofrecerá a Jehová mi Dios holocausto por nada " (1).

El propio tratadista argentino abunda al respecto al mencionar que: " En el libro del profeta Ezequiel, con referencia al reparto de la tierra, después de establecer que parte de ésta le corresponde al Príncipe, se agrega: " Esta tierra tendrá por posesión en Israel, y nunca más mis príncipes oprimirán a mi pueblo: y darán la tierra a la casa de Israel por sus tribus "; y luego dice: " Así ha dicho el Señor Jehová: Básteos, oh príncipes de Israel: dejad la violencia y la rapiña: haced juicio y justicia: quitad vuestras imposiciones de sobre mi pueblo, dice el Señor Jehová (Capítulo 45, versículos 8 y 9) " (2).

- 1.- Marienhoff, Miguel S., citado por Acosta Romero, Miguel, SEGUNDO CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A. 1989, p 428.
- 2.- Marienhoff, Miguel S., TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo IV, Editorial Abeledo-Parrot, Buenos Aires, Segunda Edición Actualizada, 1975, p 141.

Respecto de estos antecedentes en el Antiguo Testamento, opinamos en el mismo sentido, en el que se pronuncia Marienhoff: " Pero los textos transcritos no trasuntan precisamente manifestaciones de " expropiaciones ", sino de apoderamientos basados en actos de fuerza de poder o de autoridad" (3).

No podemos considerar a los antecedentes mencionados, como actos estrictamente de carácter expropiatorio, por las razones que expondremos a lo largo de la presente investigación, pero si podemos ubicar en ellos el antecedente más remoto del acto de autoridad o de fuerza, tendiente a satisfacer diversas necesidades mediante la actividad privativa de la propiedad a la que nos hemos referido.

2.- En el Derecho Romano.

Existe en la doctrina, cierta discrepancia respecto de que si los romanos conocieron como tal la figura de la expropiación.

3.- Idem, p 141.

Villers nos aporta tal vez la única precisión respecto de la existencia concreta de la expropiación " ... en el Derecho Romano encontramos un precedente respecto de la expropiación en el Digesto, libro VIII, título V, ley XIII, párrafo I, en los siguientes términos: " Si consta que en tu campo hay canteras, nadie, que no tiene derecho para hacer esto, puede extraer piedras 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 piedras 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 propiedad de la cosa " (4).

Por su parte el maestro Guillermo Floris Margadant nos dice: " En cuanto a la máxima restricción al principio de la propiedad, o sea, la expropiación- espada de Damocles que amenaza a todo propietario- resulta realmente curioso que no la encontremos reglamentada con amplitud en el Derecho Romano, a pesar de la grandiosidad de las obras públicas con que las autoridades romanas dotaron la mitad de Europa. Sin embargo, esta importante institución no faltaba completamente en el Derecho

4.- Villers, citado por Burgoa Orihuela Ignacio, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, Editorial Porrúa, S.A., Séptima Edición 1972, p 484.

Romano donde constituye, junto con la usucapio, la máxima excepción a la regla fundamental de que quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest " (5).

El mismo autor nos dice "... ni siquiera en tiempos de las XII Tablas, la propiedad privada de los romanos estaba libre de restricciones. En aquella época la propiedad era limitada, como resulta de las " servidumbres legales ", que encontramos en aquella legislación arcaica " (6).

El Doctor Andrés Serra Rojas al respecto nos dice:
" Paulatinamente y en forma limitada el derecho medieval alemán admitió el derecho de expropiación que ya había sido reconocido por el derecho romano " (7).

Respecto a la falta de uniformidad de criterios a que nos hemos hecho referencia al comienzo de este inciso, es menester señalar la opinión del Doctor Miguel Acosta Romero, que nos dice: " Parece ser que en Roma no se conoció la expropiación forzosa, empero, se dice que existen en la colección de leyes romanas textos referentes a la expropiación " (8).

- 5.- Margadant S. Guillermo Floris, EL DERECHO PRIVADO ROMANO, Editorial Esfinge, S.A., Sexta Edición 1975, p 247.
- 6.- Idem, p 247.
- 7.- Serra Rojas Andrés, DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo II, Editorial Porrúa, S.A., 1981, p 307.
- 8.- Ob. cit, p 428.

Por su parte el maestro Dominguez Martinez nos comenta " Los Romanos, al parecer, no conocieron como principio la expropiación por causa de utilidad pública, aunque se encuentran ciertos casos en que los particulares han sido expropiados por interés general..." (9).

Toribio Esquivel Obregón expone " Mucho se ha discutido acerca de la facultad de expropiar por causa de utilidad pública en el antiguo derecho. De la falta de textos que directa y expresamente la reconozca, unos han inferido que el estado no se atribuyó tal Derecho; otros sostienen que la ausencia de textos indica que para todos era evidente la autoridad del Estado tratándose de la utilidad general y el derecho público. Tiene en su apoyo esta segunda opinión, el hecho que no dejó rastro alguno en las leyes ni en las consultas de los prudentes la expropiación que Roma debió hacer para la construcción de caminos, acueductos, puentes, fortalezas y demás abundantísimas obras públicas, principalmente en la época imperial " (10).

- 9.- Dominguez Martinez, Jorge Alfredo, DERECHO CIVIL, Editorial Porrúa, S.A., 1989, p 327
- 10.- Esquivel Obregón Toribio, APUNTES PARA LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A., Segunda Edición, Tomo I, 1984, pp 100 y 101.

Nosotros nos adherimos plenamente al criterio sustentado por el autor argentino Miguel S. Marienhoff quien al referirse a la expropiación en el Derecho Romano expone lo siguiente: " Va de suyo que no se trató de una " expropiación " orgánicamente establecida, sino de manifestaciones jurídicas que constituyeron razonables antecedentes de aquella institución " - (11).

3.- En el Antigo Derecho Español.

México es producto de su historia: con la llegada del conquistador español, llegaron idioma, religión y cultura; pero además de esto, lo acompañó una concepción del mundo jurídico, que también habría de imponerse. Somos por ello, devenir de muchas causas y para conocernos, hemos de adentrarnos en ellas.

Impuesto el Derecho Español, con la conquista, será menester ubicar nuestra institución a estudio en ese sistema normativo, para saber lo que en materia de expropiación, nos legó el " encuentro " de los dos mundos.

Existen dentro de la doctrina autores que se han involucrado en una lucha incansable por ubicar los antecedentes de esta figura en el Derecho Antigo Español, consiguiendo a

nuestro juicio, pocos resultados. Así pues, hay quien encuentra el antecedente remoto de nuestra figura, en el Fuero Juzgo del año de 693 como lo es el autor Villers citado por Burgoa Orihuela en la siguiente forma: " En el Derecho Español, el mencionado autor apunta otros antecedentes del derecho de expropiación en los términos que nos permitimos transcribir: " En el Fuero Juzgo, encontramos de este derecho un bosquejo en la ley V. título I. libro segundo; pero sin aparecer naturalmente todos los caracteres genuinos del derecho de expropiación " (12).

Hay otros tratadistas que no sólo se han enfrascado en una investigación vana y estéril, sino que inclusive han incurrido en graves omisiones de interpretación de la institución motivo del presente estudio, al extremo de confundirla con otra de carácter disímulo como lo es la confiscación, tal confusión la denuncia el texto del autor Villers citado por el maestro Burgoa, en los siguientes términos: " Por el contrario, la cita hecha por algunos autores de la disposición de don Alfinso (sic) en Valladolid, el año de 1325, ordenando " que si alguna carta emanare desaforada de la Cancillería o de cualesquiera Alcaldes o Jueces en que manden lisiar o matar, o prender alguna o algunas personas, o les tomar sus bienes, o desterrar, o desheredar o alguno o algunas personas, o contra cosa

desaguisada, que tales cartas no sean cumplidas ", en cuya disposición también se dispuso que " si por las dichas nuestras cartas mandáramos tomar a algunos sus bienes o parte de ellos, que los oficiales recauden los dichos bienes, y los pongan en fiabilidad en manos de hombres buenos y abonados "; esto, en mi concepto, no es el origen del derecho de expropiación en España, sino más bien el origen de la confiscación, porque el hecho de tomar los bienes de una persona, prohibido al mismo tiempo que se prohibía matar o prender, da la clave de que se trataba realmente de la pena de confiscación inherente a los delitos " (13).

En su texto " Apuntes para la Historia del Derecho en México " el tratadista Toribio Esquivel Obregón afirma : " El primer texto relativo a expropiación en derecho español se encuentra en las partidas " (14).

Por su parte el Doctor Miguel Acosta Romero, en su obra ya citada " Segundo Curso de Derecho Administrativo " nos menciona que los glosadores Martino y Bulgaro, principales exponentes de la Escuela de Bolonia sostenían los principios reguladores de la Institución a estudio; Martino concebía en el

13.- Idem, p 480.

14.- Ob. cit., p 101.

principio un derecho real y absoluto sobre la propiedad de los particulares, lo que le facultaba para su expropiación; Bulgaro por su parte sostuvo que al príncipe le asistía un derecho de protección y jurisdicción respecto de la propiedad particular, cuya naturaleza lo facultaba para expropiar en concepto de una causa justa (15).

Los glosadores antes mencionados, según el Doctor Acosta Romero, integrantes de la Escuela de Bolonia inspiraron la institución de la expropiación en las Partidas Alfonsinas: " La doctrina de la expropiación concebida por la escuela de Bolonia, fué recogida en Las Siete Partidas, publicadas bajo el reinado de Alfonso X el sabio, probablemente redactadas en 1263 y que debe su nombre al número de libros que la componen " (16).

En efecto. Las Siete Partidas contemplan a la expropiación tanto en la Ley 2, título 10, de la Partida Segunda, así como en la Ley 31, título 18, Partida Tercera; el Maestro Esquivel Obregón en la obra citada, puntualmente y en castellano antiguo, trae a cuento el de la primera: " Et si por ventura gelo hobiere a tomar (el predio) por razón que el emperador hobiere menester de facer alguna cosa en ello que se tornase a pro comunal

15.- Cfr. Ob. cit. p 429.

16.- Idem.

de la tierra, tenuto es por derecho de dar ante buen camino por ello que vala tanto o más, de guisa que el quede pagado a bien vista de homes buenos. Ca maguer los romanos que antiguamente ganaron con su poder et senorio que habien sobre las gentes para mantener y defender derechamente el procumunal de todos, con todo eso no fue su entendimiento del facer señor de las cosas de cada uno, de manera que los prodiese tomar a su voluntad, sino tan solamente por alguna de las razones que desuso son dichas " (17).

Como se puede observar, la Ley anterior ya contempla principios reguladores de la expropiación tal y como los conocemos en nuestros días. Así opina el autor Miguel S. Marienhoff en su obra ya referida, cuando manifiesta: " En el antiguo derecho español la expropiación aparece en las Leves de Partida, aunque no se la mencione con ese nombre, se la autorizaba por utilidad pública y mediante resarcimiento " (18).

Como quedó mencionado, en la Partida 3a. Titulo 18, Ley 31, también se contempla a la expropiación; en efecto, el maestro Miguel Acosta Romero la transcribe para su exposición:

17.- Ob. cit, p 101.

18.- Ob. cit, p 142.

" Contra derecho natural non deve dar privilegio nin carta emperador nin rey, ni otro Señor. E si la diera, non deve valer, e contra derecho natural sería, si diesen por privilejio las cosas de un ome a otro, non avienod fecho cosa, porque las diviesse menester por facer dellas, o en ellas algunas lauror o alguna cosa que fuese a procumunal del reino, así como si fuesse alguna heredad en que oviessen a facer castillo o torre o puente o alguna otra cosa semejante destas que tornase a pro, o amparamiento de todos o de algun lugar señaladamente. Pero esto deven facer en una destas dos maneras: dándole cambio por ello primeramente, comprendogelo según que valiere " (19).

El doctrinario José María Marsal y Marce en su obra " Síntesis Histórica del Derecho Español y del Indiano ", respecto de las partidas antes transcritas se une a la opinión de que las mismas contienen fundamentos que recoge el derecho moderno: " EXPROPIACION FORZOSA.- Aparece en las Partidas con los mismos fundamentos que en el derecho moderno: utilidad pública e indemnización justa " (20).

19.- Ob, cit, p 429.

20.- Marsal y Marce, José María, SINTESIS HISTORICA DEL DERECHO ESPAÑOL Y DEL INDIANO, Editorial Bibliográfica Colombiana, 1959, Bogotá, Colombia, p 76.

Como se puede apreciar, tanto el tratadista Miguel S. Marienhoff, como el autor Jose Maria Marsal y Marce, opinan que Las Siete Partidas contemplan ya la "utilidad pública" como causa de expropiación, aunque el primero establece su procedencia mediante " resarcimiento " y el segundo, a través de " indemnización justa ", diferencias que quedarán precisadas en el apartado relativo de esta investigación.

Ya fuere mediante " resarcimiento " o a través de " indemnización justa ", lo cierto es que Las Partidas Alfonsinas son el antecedente más cercano a la concepción moderna de la expropiación en el mundo jurídico. El tratadista español José Castán Tobeñas, nos dice lo siguiente : "...en el terreno legislativo encontramos en nuestras partidas un precedente muy directo de la expropiación forzosa, concebida con un carácter muy análogo al que ostenta en los tiempos modernos. Establecía, en efecto, dicho Código que el rey o el emperador tenía autoridad para desposeer al propietario; pero siempre que la expropiación se tornase a procomunal de la tierra o del reino y que se diese por la cosa buen cambio o se comprase según lo que valiese " (21).

21. - Castán Tobeñas, José citado por Rojina Villegas, Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, Tomo III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, Editorial Porrúa, S.A. México 1985, p 342.

Como colofón a este apartado, nos resta sólo agregar que las Partidas de Alfonso X son una clara evolución de la expropiación en su concepción romanista; en efecto, mientras que los romanos acudieron a la expropiación con disposiciones particulares y casuistas, el antiguo derecho español la vislumbra partiendo de un principio general y abstracto, por derivarse el "acto expropiatorio" de la aplicación de una ley. Es conveniente concluir que la inclusión de las concepciones de "utilidad pública" e "indemnización justa", contienen principios que van a regir, de manera permanente, a la institución de la expropiación moderna.

II.- Evolución Histórica Moderna.-

Expropiación y Estado son dos conceptos que caminan de la mano; la organización de este último ha buscado plasmarse en sendos documentos que lo hagan viable. El poder al que somete el Estado, se manifiesta en la expropiación. Y no es sino en esos documentos constituyentes del Estado donde vamos a contemplar de manera diáfana el poder estatal de la expropiación. Figura privativa de la propiedad, la expropiación toma carta de naturalización en el derecho positivo moderno por primera vez en la Constitución del Estado de Massachusetts. Posteriormente la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787 la recoge en su enmienda V; por último el movimiento humanista francés de 1789 le reconoce, a este instituto, el rango de universalidad como derecho de inviolabilidad a la propiedad del hombre.

1.- En la Constitución de Massachusetts de 1780.

El primer antecedente que encontramos en la etapa histórica moderna, se ubica en este documento político, de tal forma que el autor argentino Miguel S. Marienhoff, en cita del tratadista Linares Quintana nos expone: " Linares Quintana advierte que la Constitución del Estado de Massachusetts, aprobada el 2 de Marzo de 1780, fué POSIBLEMENTE LA QUE POR VEZ PRIMERA INSTITUYO LA EXPROPIACION, al establecer, en su sección X que " ninguna parte de la propiedad de cualquier individuo puede justamente quitársele o aplicársele a los usos públicos sin su consentimiento, o el del cuerpo representante del Pueblo. Y siempre que las exigencias públicas requieran que la propiedad de algún individuo se aplique a usos públicos. él recibirá una razonable compensación por ella " (22).

De la cita anterior se desprenden conceptos muy importantes que habrán de servir posteriormente al legislador para regular la institución de la expropiación; en efecto, prevee la Constitución comentada que la propiedad sólo puede ser privada a su titular en justicia, y aplicarse a usos públicos con el consentimiento de aquél o bien, del cuerpo representante del

pueblo, antecedentes estos de la causa de utilidad pública, prevista en nuestros cuerpos normativos vigentes; de igual forma, observa esta legislación que en el supuesto que se requiera la propiedad de un individuo para usos públicos, es menester otorgar en su favor " una razonable compensación por ella ", antecedente ésta, de nuestra contemporánea " indemnización ".

2.- En la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787.

La Constitución a comentar, promulgada en el año de 1787 en Filadelfia, recoge al instituto en estudio, en la enmienda V, estableciendo: " La propiedad privada no será tomada para uso público sin justa compensación " (23).

Del análisis del texto transcrito desprendemos que, la propiedad se garantiza excepcionando su privación para el evento de que se requiera para un uso público y que ello conlleve una justa compensación. A diferencia del legislador de Massachusetts, el constituyente de 1787 no previó el consentimiento del afectado o del cuerpo representante del pueblo, que aquél sí contemplaba.

23.- Idem.

3.- En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

El año de 1769 representa un parteaguas en la historia de la humanidad. El universo vió nacer uno de los documentos más importantes en su devenir; un movimiento humanista dió a luz el dos de octubre de ese año, la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano"; su concepción fué producto de mucha sangre pero también de mucho ingenio. En su elaboración se dieron cita las concepciones más profundas del ius naturalismo y del ius positivismo; había que encontrar la naturaleza jurídica de todos y cada uno de los derechos que el hombre había alcanzado.

La propiedad no quedó fuera del análisis de los convencionistas franceses; regularla como derecho connatural del ser humano o como derecho reconocido por el Estado, era la tarea impuesta. El resultado quedó plasmado en el artículo diecisiete de esta Carta Fundamental: "La propiedad es inviolable y sagrada, y nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente reconocida, lo exija evidentemente, y a condición de una justa y previa indemnización" (28).

Sí bien, los ius naturalistas lograron imponer el criterio de que la propiedad es un derecho inviolable y sagrado, no fueron más modestos los alcances obtenidos por los ius positivistas, quienes imponen un límite a lo inviolable y a lo sagrado de la propiedad, cuando, legalmente reconocida por el órgano correspondiente, la necesidad pública la priva a su titular a condición de una " justa y previa indemnización ".

Esta concepción, podemos decir, inspira de manera más completa y definida, la idea moderna de expropiación, es así, que el maestro Rafael Rojas Villegas citando al tratadista hispano José Castán Tobeñas, lo transcribe en los siguientes términos: " Donde aparece claramente la expropiación forzosa, con su actual carácter de garantía de inviolabilidad del derecho de propiedad, es en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano... " (25).

Derecho Natural o Derecho Positivo, la propiedad alcanza en este documento la consagración como derecho del hombre: el maestro Guillermo Floris Margadant, en forma poética ha opinado: " Hay relación íntima entre el amor al trabajo y la satisfacción que procura la propiedad: un buen régimen de propiedad estimula el deseo de trabajar " (26).

25.- Ob, cit, p 342.

26.- Ob, cit, p 246.

Lo que la anterior opinión omite, es que antes que el amor al trabajo y la satisfactoria propiedad, hay que ubicar los principios de justicia y equidad que no por más poéticos son de menor envergadura y trascendencia, para concebir a la propiedad, conceptos que a la figura de la expropiación, se sitúan más cercanos.

III.- Precedentes Nacionales.

Para estudiar la institución que nos ocupa, es menester, hacer un viaje histórico en nuestros antecedentes propios, a fin de encontrar la función que le ha correspondido cumplir a la propiedad privada, así como el acontecimiento contingente de su afectación en busca de satisfacer el interés colectivo, mediante la figura de expropiación, la cual constituye el tema central del presente trabajo.

1.- En la Epoca Colonial.

Cuenta la leyenda que los primeros pobladores de las tierras que serian el México-Tenochtitlan provenian del noreste del continente americano; que buscaban una tierra

prometida, que conocían por el nombre de Colúa o Culua; que su camino era guiado por el dios Quetzalcóatl, quién habría de conducirlos a esa tierra promisoría. Fué así que encontraron el legendario islote y la épica Águila posada sobre el nopal devorando a la serpiente; corría el año de 1325 d.C. y daba inicio el que sería el imperio más poderoso del continente.

El imperio azteca presentó al mundo una organización política, económica, social, religiosa, jurídica y cultural, que en su tiempo era envidia de otras muchas organizaciones tribales; y aunque el mismo conquistador de ese gran imperio desconociera que en la organización azteca era reconocida la propiedad particular, la evidencia contradice tal aseveración. En efecto, los aztecas clasificaron la propiedad en privada, pública y comunal, formándose la primera por el Tlatocalli, tierra perteneciente en exclusividad al monarca y el Pillalli, propiedad correspondiente a los nobles; y aunque la disposición de la propiedad se limitaba al comercio entre los mismos nobles, dicha limitación no excluye el que nuestros antepasados prehispánicos hayan conocido la propiedad privada; siendo el estudio que nos ocupa el de la privación de la propiedad vía la figura de la expropiación, nos limitamos a enunciar sólo la propiedad privada respecto de esta organización social.

El arribo de los españoles a estas tierras mexicanas, hoy se llama el " encuentro de dos mundos "; y no hay

mejor manera de describir la diametral diferencia existente entre los conquistados y los conquistadores respecto a la concepción de cada uno de los mundos. Al efecto, el ilustre historiador Alfredo Chavero, nos dice: "... los cronistas inmediatos a la conquista no comprendieron ni podían comprender una organización tan especial y distinta de la por ellos conocida en su patria y, natural fué que explicaron confusamente lo que mal entendían..." (27).

Lo que sí resulta claro, es que el conquistador que arriba a costas mexicanas, encuentra un mosaico integrado por diversas culturas de difícil identificación entre ellas; en la obra citada, el autor Manuel M. Moreno lo confirma: " De acuerdo con Bandelier, los mexicanos no habrían llegado a constituir todavía una sociedad política, sino que ofrecían apenas el espectáculo de una agrupación de clanes, ligados por lasos familiares y regidos por un gobierno puramente democrático o concejil, que no tenía ninguna personalidad propia frente al común del pueblo..." (28).

El 13 de Agosto de 1521, da comienzo a una nueva vida social, política y jurídica en la geografía de las tierras

27.- Chavero, Alfredo citado por Moreno, Manuel M. LA ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL DE LOS AZTECAS Secretaría de la Reforma Agraria, México, 1981, p 13.

28.- Idem, p 16.

mexicanas. El Derecho de Conquista, sancionado por la época, se acompañaba de otros derechos que incluían poderes de hecho respecto de vidas y bienes de los sometidos. Específicamente, y respecto de nuestro tema, la conquista importó la imposición a la organización que se formaba, del estatuto jurídico concebido por el conquistador.

Supletorio al Derecho Indiano, el conquistador podía aplicar el Derecho Castellano, respecto de aquellas omisiones en que aquel incurriera. El jurista colombiano José María Marsal y Marce, respecto del particular, ha opinado: " Ya hemos dicho que el Derecho Castellano quedó como supletorio del Indiano, y que a falta de disposiciones concretas sobre cualquier materia regulada por el mismo, había que atenerse al Castellano..." (29).

La llegada del hombre europeo a tierra americana, trajo a cuento la determinación de la propiedad de las tierras, primeramente descubiertas, posteriormente conquistadas. Si bien el descubrimiento y la conquista no se hicieron con cargo al erario del reino, ellas sí se hicieron en su nombre. Era tal el sentido opuesto a la inversión real en las aventuras de ultramar, que el

mismo Rey Felipe II, en las Ordenanzas de 1573, dispuso que la Real Hacienda no gastase cantidad alguna en el afán de descubrir nuevas tierras; el tratadista Marsal y Marce, al efecto nos comenta dicha Ordenanza, que en una de sus partes es del siguiente tenor: " Aunque según el celo y deseo que tenemos de que todo lo que está por descubrir de las Indias se descubriese para que se publicase el Santo Evangelio y los naturales viniesen al conocimiento de nuestra Santa Fé Católica, tendríamos en poco todo lo que se pudiese gastar de nuestra Real Hacienda, para tan santo efecto. Mandamos que ningún descubrimiento, nueva navegación y población se haga de nuestra Hacienda " (30).

Era necesario, así mismo, determinar en favor de los Reyes de Castilla los justos y legítimos títulos de propiedad, respecto de las tierras descubiertas; para ese efecto, en el año de 1493 el Papa Alejandro VI dicta las que habremos de conocer como Bulas Alejandrinas, mismas que invocadas por el Reino de Castilla, legitiman el derecho de propiedad de las tierras americanas. El maestro Raúl Lemus García en su texto " Derecho Agrario Mexicano ", transcribe una parte del contenido de los documentos que invocan los Reyes de Castilla para el reconocimiento de su derecho: " Por denominación de la Santa Sede Apostólica y otros justos y legítimos títulos somos Señor de las

Indias Occidentales, Islas y tierra firme del Mar Océano, descubiertas o por descubrir y están incorporadas en nuestra real Corona de Castilla " (31).

Hemos de ver que las Bulas de Alejandro VI no van a reconocer un derecho real respecto de las tierras descubiertas, en favor de la Corona Real, entendiendo a ésta como el sistema monárquico de organización política; lo que la Santa Sede Apostólica reconoce, es el incremento del patrimonio que conservarán, aún en el supuesto de que tales " señores " abduquen o abandonen el reinado.

El distinguido maestro Lemus García en la obra ya citada, precisa el criterio anteriormente apuntado, cuando comenta: " La teoría Patrimonialista sustenta la tesis de que las tierras de las Indias Occidentales pasarán a integrar el patrimonio privado de los reyes de España, fundándose en que les fueran donadas por la Santa Sede Apostólica conforme a las Bulas Alejandrinas. El patrimonio privado de los reyes se integraba por el conjunto de bienes que les correspondían como individuos particulares, independientemente de su calidad real; patrimonio que seguían conservando, aún abdicando y abandonando el trono " (32).

31.- Lemus García, Raúl, DERECHO AGRARIO MEXICANO (Sinopsis histórica) Ed. Limsa, México, 1978 3a. Ed. p 104.

32.- Ob. cit, pp 108-109.

Partiendo de la teoría patrimonialista, anteriormente apuntada, hemos de ver que las tierras descubiertas correspondían en el concepto romanista absoluto del derecho de propiedad, en la persona física de los Reyes de Castilla, quienes en tal concepto, podían disponer de su patrimonio; " La fundamentación Constitucional de la Propiedad se explicó basada en el concepto formado durante la época Colonial. Se expuso dicho concepto bajo el principio absoluto de la autoridad del Rey, dueño de los bienes y aguas existentes, quien concedía a los pobladores presentes y a los recién llegados derechos de dominio que adoptaban las formas de derechos individuales o colectivos, como los que generalmente concedieron los reyes españoles a las comunidades indígenas " (33).

La figura del Rey propietario fué representada en estas tierras novohispánicas, por un Virrey, designado por aquel quién cuidaría del patrimonio privado de ultramar a que se ha hecho mención; el Doctor Guillermo Floris Margadant S. en su excelente obra " Introducción al Estudio del Derecho Mexicano ", expone una idea peculiar respecto de la conceptualización política de la Nueva España: " En realidad, la Nueva España no era una típica " Colonia ", sino más bien un

33.- Carballo Balvanera, Luis. MEXICO 1938-1989 A CINCUENTA AÑOS DE LA EXPROPIACION PETROLERA, Ed. UNAM, 1ª edición, Facultad de Derecho, México, 1985, p 27.

reino, que tuvo un rey, coincidente con el rey de Castilla, representado aquí por un virrey, asistido por órganos locales con cierto grado de autonomía vigilada, y viviendo entre súbditos de la Corona que, aunque a menudo de origen peninsular, habían desarrollado un auténtico amor a su patria ultramarina " (34).

Tal y como se ha comentado con antelación, el descubrimiento y conquista de tierras americanas, no se hizo a costa del patrimonio de la Corona, ni a costa del patrimonio privado de los monarcas; " Que ningún descubrimiento ni población se haga a costa del Rey " (35), dice la ley XVII, Título primero, Libro IV de la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias; en efecto, fueron fondos particulares los que sufragaron los gastos de las aventuras; a cambio de la inversión, los conquistadores serían retribuidos con mercedes y encomiendas, de manera análoga a como lo hicieron posteriormente los señores feudales en la Edad Media. El autor Marsal y Marce en su obra ya citada, al respecto se pronuncia de la siguiente manera: " Las recompensas y mercedes que se estipulan en las mismas (normas de Derecho Indiano), carácter privilegiario (sic), especialmente

- 34.- Margadant S, Guillermo Floris INTRODUCCION A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO, Editorial Esfinge S.A. de C.V. México, 1988, 8a Edición, P 38.
 35.- Lemus García, Raúl, ob, cit, p 115.

de posesiones territoriales. son una supervivencia de la política real, de la vieja Edad Media, en la que los monarcas solían premiar a los nobles victoriosos en las guerras o prestadores de grandes servicios a la dinastía con feudos, ciudades y territorios " (36). En este mismo sentido opina el maestro Raúl Lemus García quién dice: " El origen de la propiedad territorial de los españoles en lo que fué la Nueva España, se encuentra en los repartos y mercedes otorgadas a los conquistadores, para compensar los servicios prestados a la Corona " (37). Mientras que los españoles recién llegados, adquieren propiedades, primero por gracia del capitán adelantado, después por adjudicación de la Corona, los indígenas a su vez fueron reconocidos en sus propiedades por el nuevo régimen español; y aunque no podían hacer libre disposición de sus tierras, tampoco se les despojaba de éstas; quizás en la figura de la protección a los indios para el traslado de tierras a diversas manos, requiriendo una autorización especial para ello, y con ésto, limitando su capacidad de disposición, sea el antecedente directo de la figura ejidal.

Guillermo Floris Margadant en su bien documentada obra ya citada, nos dice respecto de los indios naturales de

36.- Ob, cit, p 216.

37.- ob, cit, p 116.

tierras americanas: " Estos no podían ser despojados, pero tampoco podían disponer libremente de sus tierras: para protección de los indios todo traspaso de tierras, de estos algún colono, requería de una autorización especial " (38).

Por su parte y a este respecto, el maestro Raúl Lemus García ha opinado que: " Una de las medidas acertadas de la Corona fué ordenar el respeto de la propiedad y posesión de las tierras de los pueblos de indios, y organizar las comunidades en condiciones similares a las que venían observando los indígenas desde la precolonia " (39).

Aunque el tema de la propiedad fué un tópico sumamente debatido en la época colonial, en muchas ocasiones fué la Escuela Racionalista la que obtuvo gran número de adeptos en tanto que sostuvieron que, constituyendo los naturales una raza inferior bárbara, ello justificaba el hecho de conquista de las tierras americanas; no obstante esto, existió interés jurídico de la época a fin de respetar los fundos indígenas, así como el de acrecentarlos. El tratadista colombiano Marsal y Marce, al respecto opina: " Existe alguna confusión en materia de propiedad entre el derecho privado y el público, debido al concepto de la

38.- Ob. cit. p 7a.

39.- Ob. cit. p 121.

misma como derivada de la merced real, conforme se ha visto en las regalías de la Corona. El mayor interés se concentra en las disposiciones acerca de la propiedad de los indios. Estos, considerados por el derecho como personas sujetas a tutela, no ejercieron, por tanto, sobre sus tierras un verdadero dominio, si bien que las trabas impuestas al libre ejercicio de sus facultades dominicales tenían por finalidad evitar su atropello. No se les prohibió que vendieran sus tierras, pero cuando estos habían de hacerlo, los españoles, aparte de procurar que no lo hicieran, necesitaban la intervención de la autoridad al objeto de que la venta se hiciera a su justo precio " (40).

Era tal el respeto que se exigía en favor de esa propiedad indígena, que en su tiempo se dictaron penalidades severas a fin de castigar a los españoles responsables de la depredación: al efecto, los mismos españoles colonos procuraban evitar concentraciones poblacionales adyacentes a sus heredades, por temer a que dichos focos demográficos crecieran y reclamaran la ampliación de los fundos legales. Para ello, o sea, para ampliar el radio del asentamiento indígena, en repetidas ocasiones se hizo necesario tomar porciones terrestres ocupadas por españoles y satisfacer así la necesidad de la comunidad indígena.

ello a través de la expropiación forzosa. En su " Introducción a la Historia del Derecho Mexicano " el maestro Floris Margadant nos comenta: " La expropiación forzosa no estuvo reglamentada en forma clara, pero uno recibe la impresión de que su alcance era más amplio que en la península, ya que toda " propiedad " inmueble encontraba su origen en una concesión precaria, reversible por parte de la Corona. En la práctica, empero, y en honor a la seguridad jurídica y la equidad, se otorgaban indemnizaciones en caso de necesitarse la " propiedad " de algún español, para formar, por ejemplo, un pueblo de indios. A pesar de lo anterior los colonos temían siempre tales expropiaciones y procuraban evitar toda concentraciones de chozas indias cerca de sus haciendas, por miedo de que tal aglomeración creciera y que los indios en cuestión comenzaran a reclamar la fundación de un pueblo de indios " (41).

Es de mencionarse, la cita del autor enunciado en cuanto a que, en la Nueva España, se llegó a dar el caso de restitución de tierras a los indios, si ellos habían sido despojados por los colonizadores (42).

41.- Ob, cit, p 108.

42.- Cfr, Idem, p 75.

El Doctor Andrés Serra Rojas, en su obra " Derecho Administrativo " Tomo II, nos señala que: " Durante el régimen colonial una de las más antiguas disposiciones expropiatorias es la Real Ordenanza de Intendentes..." (43); citando la misma fuente el Doctor Acosta Romero ha opinado que en la Novísima Recopilación de las Leyes de España, dadas en 1805, se citó la Ordenanza de Fernando VI del 31 de Enero de 1748, respecto de las áreas relativas a los montes destinados a la Marina de Guerra; y agrega el propio autor, respecto de tales leyes que: "... se restringe toda intervención en ellos (los montes) de los propietarios y se entregan a los intendentes de Marina, permitiendo a los propietarios únicamente utilizar la leña de las podas y los rebollos y monte abajo; pudiendo el Estado cortar cuantos árboles necesite para el servicio de la Armada con sólo abonarles un real de bellón por cada cúbico de madera de roble y cuatro de cada haya, alcornoque, carrasca, encina o álamo blanco o negro " (44).

Como se puede apreciar, la Novísima Recopilación, ya contempla un concepto más actualizado de la expropiación, con los elementos de la causa de utilidad pública y mediante una oportuna indemnización.

43.- Ob. cit. p 308.

44.- Ob. cit. p 430.

La Constitución de Cádiz, expedida en el año de 1812 contiene un concepto más sistematizado respecto de la expropiación, en la fracción undécima del artículo 172 de la misma, que es del tenor literal siguiente: " No pueda 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 " (45).

A manera de corolario a todo lo antes expuesto, se hace necesario precisar que la figura de la expropiación como en nuestros días la conocemos, fué desconocida en la Epoca Colonial, pero los intentos legislativos de entonces, constituyen base firme para ese instituto jurídico, el cual constituye el objeto de la presente investigación.

2.- En la Epoca Independiente.

Al hablar del México Independiente, podemos partir del grito libertario septembrino, que nos anunciaba " Patria, Libertad y Soberanía "; podemos también partir del Manifiesto del Congreso de Chilpancingo del 6 de noviembre de 1812; quizá pudiéramos considerar al México Independiente, a partir de que se dá su primer documento constitutivo, esto es, la Constitución de Apatzingán, del 22 de octubre de 1814. Sea cual fuere la iniciación de la etapa independiente de nuestro país, lo cierto es que " México es un país que ha vivido buscándose en la definición de una estructura legal " (46).

En efecto, si tuviéramos que definir en pocas palabras el proceso histórico mexicano, podríamos decir que México es la búsqueda constante de la legitimación, a través del derecho. Desde su proclama independentista hasta nuestros días hemos buscado la fórmula jurídica que nos haga procedentes; fórmula que en muchas ocasiones ha costado mucho esfuerzo y mucha sangre.

Dice el maestro Torres Bodet, en el discurso antes anotado, que: "... nuestra concepción de la vida es una

46.- ORGANIZACION ACADEMICA Y PROGRAMAS DE ESTUDIOS DE LICENCIATURA, Editorial UNAM, Facultad de Derecho, discurso pronunciado por el Lic. Jaime Torres Bodet, en la celebración del IV Centenario de la Facultad de Derecho el día 5 de Junio de 1953; México, 1985, p 11.

concepción de carácter jurídico..." (47). Es de estimarse que si tenemos una fuerte concepción jurídica, también la tenemos filosófica. Las ideas y proclamas de nuestros primeros libertadores, se inspiraron en conceptos filosóficos de honda raigambre humanista. El hombre es el vértice de todas esas ideas reformistas de las postrimerías del colonialismo; y fueron quizás esas ideas humanistas las que le dieron un sentido similar a los conceptos absolutos de propiedad, que la cultura del hombre venía acumulando. " La necesidad de predeterminar o estructurar un gobierno, la urgencia de celebrar un pacto social, la autodeterminación de una comunidad y un documento escrito que consignara todos esos apremios, fueron principios que cundieron en la Nueva España. Después del fusilamiento de Hidalgo, una parte reducida del territorio nacional era lo único que ocupaban las tropas insurgentes. Sin embargo, Morelos, Rayón y los otros principales, sintieron la improrrogable necesidad de otorgar un Código político a la nación; a una nación que carecía de territorio y de pueblo. Muchos cuidados, desvelos y contratiempos llevó la Constitución de Apatzingán --aparte de que provocó disensiones entre los jefes principales--, tiempo y cuidado que quizá mejor se hubiera dedicado a terminar la independencia. a pesar de esto, fue urgente redactar un abstracto código político que nunca llegó a regir. es que era necesario predeterminar un gobierno aunque no existiera la nación " (48).

47.- Idem.

48.- Rabasa, Emilio O. EL PENSAMIENTO POLITICO DEL CONSTITUYENTE DE 1824. Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986, pp 93-94.

Nacía así un Estado que carecía de una " nación " en el sentido de la crítica anterior; Estado que debía darse un cuerpo normativo que respaldara esa existencia jurídica; la propiedad venía a ser tópico importante para esa definición política. Si bien, como ya se dejó apuntado en tema anterior, por las Bulas Alejandrinas la Corona Española se definía propietaria de las tierras descubiertas y por descubrir, el paso de México de estado colonial a país independiente obligaba a considerar la naturaleza jurídica de la propiedad. Se intentaron muchas hipótesis para ello, y una de éstas fué la tesis patrimonialista del Estado, que sostiene que " la nación mexicana, al independizarse de España, se subrogó en los derechos de propiedad absoluta que tuvo la Corona Española, derechos que, se dice, le fueron concedidos por la Bula Inter Coetera, de Alejandro VI, en 1493 " (49).

- 49.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS-COMENTADA; Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie A, Fuentes b) Textos y Estudios Legislativos, Num 59, México, 1985, P 73.

Es así que el artículo 35 de la Constitución del 22 de octubre de 1814, contempla a la expropiación; el mencionado artículo, así como toda la Constitución de Apatzingán, nunca entró en vigor, pero dejó el antecedente jurídico respecto de la visión de la expropiación, que en esos tiempos se tenía: " Ninguno debe ser privado de la menor porción de las cosas que posea, sino cuando lo exija la pública necesidad, pero en este caso tiene derecho a una justa compensación " (50).

Como se puede apreciar del artículo antes transcrito, el Constituyente de Apatzingán contempló la " pública necesidad ", como motivo para privar a alguien de una porción de las cosas que posee, evento por el cual, el afectado tendrá derecho a una justa compensación. Hemos de ver que toda esta corriente humanista aplicada al concepto de propiedad, busca su fundamento en la perenne tendencia del derecho a la justicia y equidad; por encima del interés particular, hemos de colocar el interés de la colectividad, la " pública necesidad ". No es arbitrario el concepto que se esboza; al acto privativo corresponderá una justa compensación que el afectado tendrá como derecho subjetivo.

50.- Savag Held, Jorge, EL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL MEXICANO; Editorial Cultura y Ciencia Política, A.C., México, 1972; p 191.

La privación de la propiedad para satisfacer el interés público, puede verse como una afectación al patrimonio del expropiado, pero también como un beneficio para este, habida cuenta que los beneficios de la expropiación, han de revertirse en su favor, aunque de manera diferente a los derivados de la propiedad que detentaba; así lo estimaba el diputado al Congreso Constituyente de 1856, José María del Castillo Velasco, quien en su obra " Derecho Constitucional Mexicano ", nos comenta: "... la propiedad del hombre halla su seguridad en la propiedad de los demás hombres, y el progreso y mejoramiento del individuo tiene su garantía en el progreso y mejoramiento de todos los individuos. Así es que cuando al bien común conviene la ocupación de la propiedad particular, el bien refluye en el mismo individuo a quien se ocupa la propiedad, si no en la misma forma que lo sentía con determinada propiedad, en otra forma que es la que produce el bien a la comunidad " (51).

Como se verá, la satisfacción del bien común es causa suficiente y eficiente para que proceda la privación de la propiedad; en la medida en que con el bien particular se satisface la necesidad colectiva, la causa de la privación será legítima; no

51.- Del Castillo Velasco, José Ma., DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Editorial J.M. del Castillo Velasco (hijo), Librería de Juan Valdés y Cueva, Tercera Edición, México, 1888, p 72.

desconoció la Constitución de Apatzingán el derecho del propietario expropiado a recibir una justa compensación, pero ésta no era sino una consecuencia del acto estatal expropiatorio.

A pesar de que los constituyentes de Apatzingán dieron a la patria el primer documento constitutivo, que como dijimos anteriormente, busca a la nación para ser aplicado, ésta aún no se encontraba consolidada; continuábamos siendo esa agrupación de clanes de la que nos hablaba Sandelier.

No será, sino la Constitución Federal del 4 de octubre de 1824, la que nos va a dar ya una identidad más precisa en nuestro concepto jurídico-estatutuario. Seremos, a partir de ella, República Federada, en la que el poder para su ejercicio, ha de dividirse en tres órganos. Al Presidente, titular del Poder Ejecutivo, corresponderá el acto de expropiación a estudio. En efecto, el artículo 122, fracción III de la citada Carta Constitucional establece que: " 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 una conocida utilidad general tomar la propiedad de un particular o corporación, no podrá hacerlo sin previa aprobación del Senado, y en sus recessos del Consejo de

gobierno, indemnizando siempre a la parte interesada a juicio de hombres buenos elegidos por ella y por el gobierno " (52).

Como se podrá apreciar de la anterior transcripción, en el artículo de la Constitución de 1824, el Constituyente especificó la persona que ha de llevar a cabo el acto expropiatorio, esto es, el Presidente de la República; respecto del concepto de " pública necesidad ", la Constitución de 1824 nos habla ya de " conocida utilidad general ". Hay que observar que no son sinónimos los conceptos de "pública necesidad" y el de " conocida utilidad general ". El concepto contenido en la Constitución de Apatzingán, nos da la idea de que la expropiación será viable, en la medida en que exista una pública necesidad, esto es, un ingente requerimiento respecto de algún bien o servicio que reclame la comunidad. No se necesita que el bien expropiado sólo sea útil a la comunidad, sino que se constituya en una " pública necesidad ". El Constituyente de 1824, a contrario, consideró que sólo era necesario la existencia de una " conocida utilidad general ", que sin ser ingente, satisfaga esa demanda; considero que el Constituyente de 1824 cometió un error en el sentido en que se apunta; en efecto, la necesidad pública legítima ontológicamente el acto de privación; en cambio, " la conocida utilidad general ", nos ubica ante el capricho del gobernante, quien sin que exista necesidad pública, puede demostrarnos que la expropiación que lleva a cabo satisface una " utilidad general ".

Por otra parte, el artículo en comento limita ese poder del Ejecutivo, pues exige que la ocupación de la propiedad previamente sea aprobada por el Senado, lo que hace descansar el peso de la responsabilidad de la expropiación en el órgano de elección popular que es el Senado.

Asimismo, el artículo 122 fracción III de la Constitución Federal de 1824, hace mención del procedimiento para la determinación de la indemnización que ha de cubrirse. Esto es, se establece el señalamiento de dos valuadores, uno designado por el afectado y el otro designado por el gobierno, para dicha determinación de la indemnización.

Como podemos observar, la concepción expropiatoria de la Constitución de 1824, recoge en cierta medida lo establecido por las Partidas Alfonsinas, la Segunda, título 10. Ley 2, que nos dice que: "Otrosé decimos, que cuando el Emperador quisiese tomar heredamiento o alguna otra cosa a algunos, para sí o para darla a otros; como quiera que él sea señor de todos los del Imperio para ampararlos de fuerza, o para manternerlos en justicia, con todo eso non puede él tomar a ninguno lo suyo sin su placer, sin non ficiese tal cosa, porque lo debiese perder según ley. Y si por ventura gelo oviese a tomar por razón que el emperador oviese menester de facer alguna cosa en ello que se tornase a pro comunal de la tierra, tenudo es por derecho de dar ante buen camino que

vala tanto o más de guisa que el finque pagada a bien vistas de omes buenos " (53).

México en consecuencia, seguía definiéndose en lo jurídico; república contra monarquía, liberales contra conservadores. los antagonismos eran el pan de cada día en la política nacional. Tocaba el turno a los centralistas contra los federalistas; en su inicio, México surge como una nación republicana federal; las Siete Leyes Constitucionales de 1836, destronan al federalismo para poner en su lugar al sistema central: " El territorio nacional se dividirá en departamentos " (54); " El poder Ejecutivo de los departamentos residirá en el gobernador, con sujeción al Ejecutivo Supremo de la Nación " (55).

" Insólitamente, empero, aparece en el artículo segundo de esta primera Ley, un catálogo de derechos, atribuidos al mexicano específicamente, y no al hombre en general; derecho para el libre uso y aprovechamiento de la propiedad, salvo "...cuando algún objeto de general y pública utilidad exija lo contrario.. si la tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus cuatro Ministros en la capital, por el gobierno y junta departamental en los departamentos..." (56).

53.- Acosta Romero, Miguel, Ob. cit, p 429.

54.- Sayeg Hалу, Jorge, Ob, cit, p 287.

55.- Idem.

56.- Idem.

El maestro Ignacio Burgoa Orihuela, en su excepcional obra " Las Garantías Individuales ", al tratar el tema de la expropiación en el México Independiente, nos transcribe el correspondiente artículo 2o. de la Primera Ley Constitucional de 1836: " Son derechos del mexicano: No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella ni en todo ni en parte. Cuando un objeto de pública utilidad exija lo contrario, podrá verificarse la privación, si tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus cuatro ministros en la capital, por el gobierno y Junta departamental de los Departamentos; y el dueño, sea corporación eclesiástica o secular, sea individuo particular, previamente indemnizado a tasación de dos peritos, nombrado el uno de ellos por él y según las leyes el tercero en discordia, caso de haberla. La calificación podrá ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia de la Capital, y en los Departamentos ante el Superior Tribunal respectivo. El reclamo suspenderá la ejecución hasta el fallo " (57).

Como es de deducirse, el derecho a que se refiere este artículo, se limita a los mexicanos; existiendo objeto de pública utilidad, podrá verificarse la privación, calificación que

determinarian, el Presidente y sus cuatro Ministros en la capital y el gobernador y la junta departamental, en los Departamentos; se refiere este artículo, a la previa indemnización que se haría a juicio de dos peritos y el tercero en discordia cuando se requiera; se dá de igual manera, competencia para el reclamo de la calificación, a la Suprema Corte de Justicia o a los Superiores Tribunales, según fuere la expropiación, en la capital o en algún Departamento.

Publicadas en su totalidad, el 29 de diciembre de 1836, las Siete Leyes no hicieron otra cosa que consolidar el poder de una oligarquía que ya era fácilmente visible en la sociedad mexicana, representada en los intereses del clero y del ejército. Mucha sangre faltaba aún por derramar, para dar a la patria un estatuto jurídico equilibrado, tendiente a la justicia y la equidad.

Nuestra historia reporta la presencia de personajes sui géneris, por su comportamiento y mentalidad; quizá el exponente más extravagante, lo fué el dictador Antonio López de Santa Anna. Su memoria nos trae a cuento la más gravosa afrenta que podamos recordar los mexicanos; la pérdida de la mitad de nuestro territorio nacional; " Su Alteza Serenísima ", como gustaba llamarse, fué pieza clave para la expedición de las Bases Orgánicas, sancionadas por el gobierno provisional, el doce de junio de 1843. Si bien suprimió defectos de la Constitución de

1836, al derogar la figura del Supremo Poder Conservador, lo único que se buscó, fue dar un mayor poder y fuerza al Ejecutivo, propiciando un despotismo constitucional oligárquico, aún más agresivo.

En su obra " Las Garantías Individuales ", el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, transcribe el artículo 90. fracción XIII, título II, de las Bases Orgánicas de 1843 y que es del tenor literal siguiente: " La propiedad es inviolable, sea que pertenezca a particulares o a corporaciones, y ninguno puede ser turbado ni privado en el libre uso y aprovechamiento de la que le corresponda según las leyes y ya consista en cosas, acciones o derechos, o en el ejercicio de una profesión o industria que le hubiere garantizado la ley. Cuando algún objeto de utilidad pública exigiere su ocupación, se hará ésta, previa la competente indemnización, en el modo que disponga la ley " (58).

El siete de julio de 1853, se expide una Ley de Expropiación cuyo contenido recogió los postulados de las Bases Orgánicas de 1843 (59).

58.- Burgoa Orihuela, Ignacio, Ob, cit, p 482.

59.- Cfr, Serra Rojas, Andrés, Ob, cit, p 308.

Como en todas las épocas de la humanidad, existen periodos de relevancia intelectual que quedan para la posteridad. El encabezado por la corriente liberal y los Constituyentes de 1857, es un ejemplo de una época de oro: juristas-políticos de la talla de Juárez y Prieto, filósofos de la altura de Melchor Ocampo, y militares de la inteligencia de Zaragoza, sellan con letras de molde, un singular periodo de toda una historia nacional. Producto de esta época, que a su vez provocó reacciones virulentas, lo fué la Constitución de 1857.

Al igual que los ordenamientos anteriormente citados, la Constitución de 1857 define su concepción respecto de la propiedad y sus limitaciones; el artículo 27 de dicho estatuto jurídico establece: " 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 hacer la expropiación y los requisitos con que esta haya de verificarse " (60).

El Constituyente de 1857, como se puede apreciar, simplifica de manera asombrosa la institución de la expropiación, y sus elementos. Al respecto, el Licenciado Jorge Vera Estañol, en

su obra " Al Márgen de la Constitución de 1917 ", nos comenta: "La Constitución de 1857 resolvió admirablemente este problema, sujetando la expropiación a tres condiciones: la existencia de una causa de utilidad pública, la indemnización al propietario y el pago previo de dicha indemnización " (61).

" La Constitución de 1857 estatua contra el abuso de la expropiación las tres cortapisas mencionadas, pues ordenaba la intervención del legislador en la declaración de utilidad pública; hacía indemne al dueño con el pago del valor real y efectivo de los bienes expropiados, a cuyo efecto las leyes secundarias ordenaban el juicio de peritos para el caso de inconformidad en el precio, y finalmente, exigía que el pago de dicha indemnización, fuese previo, llegando las leyes secundarias al extremo de no autorizar siquiera la ocupación provisional, sino a condición de depositarse previamente el precio aproximado de los bienes " (62).

Aunque la Constitución de 1857 avanza en la conceptualización de la institución a estudio, otros grandes pasos habrán de observarse con posterioridad: si bien se concibe a un legislador estableciendo las causas de utilidad pública y una

61.- Vera Estañol, Jorge, AL MARGEN DE LA CONSTITUCION DE 1917, Editorial Wayside Press, Los Angeles, EVA, 1919, p 100.

62.- Vera Estañol Jorge, Ob, cit, p 103.

contraprestación en concepto de indemnización a favor del expropiado, quedaba establecido que dicha indemnización habría de ser previa a la ocupación, incluso a la provisional, según así estando, el interés particular, por encima del interés colectivo.

Como establece el mencionado artículo 27, anteriormente transcrito, la ley será la que determine la autoridad que deba hacer la expropiación. Al respecto, el maestro Gabino Fraga, nos comenta: " En la Constitución de 1857 no se determinaban las autoridades que debían intervenir..., dejando a las leyes secundarias la fijación de las autoridades competentes, para realizar los diversos actos que la expropiación implica " (63).

El artículo 27 de la Constitución de 1857, fué base de partida para diversas legislaciones que le sucedieron. En su obra " Derecho Administrativo ", el maestro Andrés Serra Rojas señala: " Además se expidieron las siguientes leyes de expropiación:

Ley de 31 de mayo de 1883 (n.r. el maestro Gabino Fraga la sitúa en el año de 1882), que autorizó al Ayuntamiento de México y al Ejecutivo Federal para hacer expropiaciones por causa 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 Océano Pacífico y de México a la frontera norte. Ley 3 de julio de 1901, adiciona la anterior y del 3 de noviembre de 1905, autorizando al Ejecutivo para decretar y llevar a cabo la expropiación de aguas potables y terrenos para los servicios municipales en los territorios federales. existieron además disposiciones en aguas, patentes, minería, Código Federal de Procedimientos Civiles " (65).

Por otra parte, la codificación civil, tanto del año de 1870 como del año de 1884, contemplaron los alcances de la propiedad y los de la expropiación; en efecto, los artículos 827 y 828 del Código civil del Distrito Federal y Territorios de Baja California y Tepic de 1870, y los de dicho ordenamiento del año de 1884, artículos 729 y 730, que reprodujeron a los del primero literalmente, en su parte conducente establecen: Artículos 729 y 827.- " La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las que fijan las leyes " (65). Artículos 730 y 828: " La propiedad es inviolable, no puede ser ocupada sino por causa de utilidad pública y previa indemnización " (66).

68.- Serra Rojas Andrés, Ob. cit, pp 309-310

65.- Idem.

66.- Idem.

Aunque se dieron diversas leyes de expropiación como base en el artículo 27 de la Constitución de 1857, lo cierto es que: " Los abogados del siglo pasado estimaron vigente en materia de expropiación y como supletoria, la ley del 7 de julio de 1853 " (67).

El maestro Guillermo Floris Margadant S., en su obra " Introducción a la Historia del Derecho Mexicano ", nos comenta, al hablar de la legislación porfirista, y como medidas para ofrecer al país una base organizada para su ascenso económico, " la reglamentación de la expropiación (de) el 31.V.1882, 12.VI.1883 y el Art. 8 del Decreto del 3.VI.1901 " (68).

Capítulo aparte es el relativo a esta etapa del México moderno, la etapa porfirista; en su afán de atraer inversión extranjera, el presidente Porfirio Díaz se avocó a la tarea legislativa con alcances verdaderamente temerarios. Su actitud política fué interpretada por no pocos, como una debilidad que se presentaba oportuna para imponer criterios comerciales que sólo beneficiaban a los capitales foráneos: " Insatisfechos de las

67.- Idem.

68.- Margadant S, Guillermo Floris. Ob, cit, 160.

ventajas que la legislación y las propias concesiones les otorgaban los empresarios petroleros del grupo del inglés Pearson, aprovechándose de aquél estado de cosas, solicitaron a la Secretaría de Fomento modificaciones al citado sistema legal, probablemente porque con el derecho para expropiar, ampliaban su radio de acción ante superficiarios que no vendieran sus tierras. Sólo así se entiende que hubieran propuesto al Gobierno una nueva ley que tuviera como base " la idea de que la exploración y la explotación del petróleo eran de utilidad pública " (69).

Es de advertirse que la ambición de los inversionistas no se limitó a la materia petrolera; la minería en todas sus especies, también fué blanco en la mira de esos mercantilistas: " Las empresas extranjeras, apoyadas en la legislación porfirista, en su capacidad de compra de terrenos y en el inusitado derecho de los titulares de permisos y patentes de expropiar la propiedad particular, sentaron las bases de un enorme oligopolio extranjero que muy pocos beneficios generaron para el país " (70).

69.- Carballo Balvanera, Luis, Ob. Cit. p 21.

70.- Idem.

No bastaban las graciosas concesiones otorgadas con los más amplios derechos; el inversionista voraz, más exigía y menos retribución daba al país; y fué tal la complacencia del gobierno de aquél entonces, que se avino al deseo de esas grandes empresas tranasnacionales, concediéndoles la facultad expropiatoria en su favor. " En la Ley del Petróleo de los Estados Unidos Mexicanos de 24 de diciembre de 1901, de fuerte tendencia liberal, se faculta al Ejecutivo para " conceder permisos a fin de hacer exploraciones en el subsuelo de los terrenos baldíos y nacionales, de los lagos, lagunas y albuferas que sean de jurisdicción federal, con el objeto de descubrir las fuentes o depósitos de petróleo o carburos gaseosos hidrógeno que en él pueden existir " (71).

En su aportación a la obra " México 1938-1989 A Cincuenta años de la Expropiación Petrolera ", el profesor Luis Carballo Balvanera nos comenta: " En dicha Ley se concedían franquicias y exenciones, así como el insólito derecho del titular de la patente de " expropiar los terrenos que sean de propiedad particular " (Art. 3o. Fracción V y 4o.) " (72).

71.- Idem.

72.- Idem, p 19.

" Esta ley inclusive llega al extremo de autorizar a los concesionarios a expropiar a los particulares que tuvieren terrenos en los que habian depósitos de petróleo, se señala que para ello, las empresas presentaban a la Secretaria de Fomento el plano de los terrenos que pretenden expropiar para autorizarles y en este caso se señala como " declarada y fundada administrativamente la expropiación " (73).

Bien pueden surgir criterios y opiniones en defensa de la actitud gobiernista que impulsaba la naciente potencia petrolera; lo que sin duda deja mucho que desear, es la falta de previsión evidente, derivada de una ley excesivamente generosa: " La aplicación de la Ley de 1901 originó seguramente excesos, sobre todo al dejar en manos de los permisionarios la posibilidad de ocupación y expropiación de terrenos particulares, excesos que el gobierno trató de evitar a través de los contratos-concesión respectivos " (74).

Sin duda alguna, la historia es el gran juez de la posteridad; a través de ella, el hombre ha de sujetar sus actos al más severo de los juicios. La templanza que el tiempo brinda para la ponderación de los acontecimientos, nos enseña el camino que habrá de seguirse y ciertamente una ley como la comentada, es un error que no debemos permitir que se repita.

73.- Idem.

74.- Idem, p 20.

3.- En la Epoca Posrevolucionaria.

El movimiento revolucionario de 1910 es un parteaguas en la historia contemporánea de nuestro país; aunque cimentadas las estructuras sociales, políticas, jurídicas y económicas por un largo periodo de supuesta paz social, la nación estaba en franco estado de convulsión. Los grandes grupos sociales, se encontraban marginados respecto de la distribución de la riqueza; minorías muy bien identificadas, detentaban poder tanto político como económico. México cumplía un siglo de independencia política pero su minoría de edad en cuanto a la justicia social, era evidente. En este panorama eran muchos los puntos que los pensadores e idealistas revolucionarios tenían que decidir. Uno de ellos, sin duda alguna, lo representaba el sentido que habría de darse al concepto jurídico de propiedad.

Como ha quedado establecido, tanto la Constitución de 1857 así como las leyes que de la misma emanaron como es el caso de la Ley de 1901 que autorizaba la expropiación realizada por los particulares, ostentaban un innegable espíritu liberal; el movimiento revolucionario requería una revisión al principio del derecho real.

La Carta Constitucional promulgada en el año de 1917, viene a ser la síntesis jurídica de todo ese proceso reflexivo a que condujo el movimiento revolucionario; reconocida internacionalmente como la primera Constitución de profundo

sentido social en el mundo, recoge en su artículo 27 constitucional la que habrá de ser inspiración elevada a norma respecto del concepto de la propiedad. El maestro Luis Carballo Balvanera en su aportación a la obra " México 1938-1989 a Cincuenta Años de la Expropiación Petrolera ", nos comenta " En la exposición de motivos de dicha iniciativa (del artículo 27 constitucional), la Comisión expresó su sentir de que el artículo 27 tendría que ser el más importante de todos los contenidos en la Constitución por sentarse ahí los fundamentos del sistema de derechos sobre la propiedad; derechos que los diversos componentes de la población nacional demandan de protección por representar intereses distintos " (75).

A la distancia del tiempo, ha sido objeto de serios estudios doctrinarios, la inspiración filosófica que dió por resultado el contenido del artículo 27 constitucional; algunas teorías incluso llegan a confundirse; otras toman de diversas fuentes extrañas a nuestro sistema, la ratio legis que produjo este precepto magno. Algunos doctrinarios fundan su teoría en la soberanía estatal, supremacía que funda el acto legislativo para regular las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional; otros han opinado que el artículo en comento tiene una clara inspiración en la teoría de la propiedad función-social. al respecto la autora Monique Lions, en la obra " Diccionario

Jurídico Mexicano ", ha opinado: " Históricamente cabe destacar que, al establecer el principio general del dominio eminente de la nación sobre " las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional " (C. a. 27 pfo. 1o), el Constituyente de 1917 consagra un nuevo concepto de la propiedad, el de la propiedad función social, una de las máximas aportaciones de la Revolución Mexicana " (76).

Por su parte, y en el sentido que acaba de quedar apuntado, el Doctor Jorge Carpizo, en su excepcional obra " La Constitución Mexicana de 1917 ", nos comenta: " ... se le asignó a la tierra una función social, ella debería de ser un elemento equilibrador de la riqueza pública, el producto de ella debería de redundar en una mejor vida para todos los mexicanos, que se acabaran los latifundios... " (77).

" Art. 27.- La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

76.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo IV, E-H, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, Inst. Invest. Jurídicas, México, 1983, p 162.

77.- Carpizo McGregor, Jorge, LA CONSTITUCION MEXICANA DE 1917, Ed, UNAM, México, 1980, p 111

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

" La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación ..." (78).

Del texto antes transcrito se desprende con claridad el matiz que a la propiedad se le otorga, a saber, el de la función social.

El artículo 27 Constitucional que aprobó el Constituyente de Querétaro, aporta para la institución a estudio, algunos elementos de extrema importancia y que en su ratio legis, constituyen el antecedente e instrumento para lograr por medio de la expropiación, los fines que se impuso el congreso queretano.

La tratadista Monique Lions, en su aportación a la obra " Diccionario Jurídico Mexicano ", nos expone: " Al institucionalizar el principio de la reforma agraria y al crear los instrumentos jurídicos para realizarla, el constituyente hace hincapié en la expropiación, como elemento clave de la reforma estructural general por emprenderse " (79).

Por su parte el Doctor Jorge Carpizo, en su excelente obra ya citada opina al referirse sobre el particular: "... se estableció que la indemnización no sería " previa ", sino " mediante ", con lo cual se facilitaba la expropiación de los grandes latifundios... " (80).

En las citas antes transcritas, encontramos a la figura de la expropiación como un instrumento jurídico del que se valió el Constituyente de 1917 para cristalizar el proyecto de la Reforma Agraria, el cual constituía una de las principales preocupaciones, y por lo tanto, uno de los enemigos a vencer por tal cuerpo representativo.

79.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Ob, cit, p 163.
80.- Ob, cit, p 111.

A la sombra del régimen implantado por la Constitución de 1917, se han generado diversos puntos de vista que pretenden evidenciar las omisiones e imprecisiones en las que, se dice, incurrió el Constituyente de Querétaro. En tal sentido, es de apuntarse la reflexión que comparte con nosotros el autor Jorge Vera Estañol, quien en su obra " Al margen de la Constitución de 1917 ", nos expone: " La asamblea de Querétaro proclamó pues, como uno de los cánones constitutivos del país, el sistemático despojo a los particulares, bajo la apariencia de expropiación " (81).

El ilustre tratadista y maestro emérito de nuestra Máxima Casa de Estudios, Doctor Gabino Fraga, en su obra " Derecho Administrativo ", nos apunta: " Bajo el régimen de la Constitución de 1917, también se han expedido, aparte de leyes de expropiación en materias especiales (tierras, aguas, minas, petróleo, vías de comunicación, zonificación y planificación, etcétera.), algunas disposiciones de carácter general " (82). Como un ejemplo de la certeza del juicio antes acotado, encontramos, v.gr., los artículos 832, 833 y 836 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que establecen principios cuya regulación correspondería a la Ley de Expropiación del 23 de noviembre de 1936, tal dispersión será tratada en otro momento del presente trabajo.

81.- Ob, cit, p 105.

82.- Ob, cit, p 378.

El autor Jorge Vera Estañol, en su obra ya citada nos dice: " Así, el régimen de la propiedad territorial bajo la Constitución de Querétaro, ni es propiamente individualista, porque no brinda garantía seria al patrimonio privado; ni es tampoco comunista, porque no pone los bienes al servicio directo de la colectividad. Es sencillamente el régimen del despojo institucional... " (83).

Los puntos de vista a los que hemos hecho alusión, constituyen ellos, opiniones respetables, más sin embargo debemos de reconocer que el artículo 27 de la Constitución de 1917, representa uno de los pilares sobre los cuales descansa nuestra Carta Magna y que además es un precepto visionario y ejemplar para algunas Constituciones Políticas de otros países.

Toda la referencia histórica que antecede a los presentes renglones, tiene su finalización y materialización en la Ley de Expropiación del 23 de noviembre de 1936, fecha de su promulgación. " Por último, con fecha 23 de noviembre de 1936, fué promulgada la Ley de Expropiación que rige en la actualidad, tanto en materia federal como local del Distrito Federal, de acuerdo con su competencia respectiva " (84).

83.- Vera Estañol, Jorge, Ob, cit, p 107.

84.- Fraga, Gabino, Ob, cit, p 379.

Así pues y habiendo llegado en el trayecto histórico a la ley motivo del presente trabajo, sólo nos resta agregar, que la misma ha tenido una aplicación importantísima en los momentos trascendentales de la historia de nuestro país, baste recordarse las grandes expropiaciones de las que ha sido testigo este cuerpo normativo, entre ellas, la expropiación petrolera del 18 de Marzo de 1938, llevada a cabo por el General Lázaro Cárdenas del Río; la expropiación de la Compañía Mexicana de Luz y Fuerza Motriz, llevada a cabo durante el periodo del Licenciado Adolfo López Mateos; y la efectuada por el Licenciado José López Portillo el 10. de Septiembre de 1982, relativa a la banca.

CAPITULO II

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEORICO GENERAL DE LA EXPROPIACION.

Siendo el objetivo del presente trabajo el análisis de la Ley de Expropiación del 23 de Noviembre de 1936, es necesario para este fin, ubicar el marco teórico general que encuadra a la Institución de la Expropiación dentro de la doctrina del derecho administrativo; por esa razón, este capítulo de la investigación se avocará a encontrar y analizar los fundamentos, principios, alcances y elementos que integran a la expropiación. Es menester apuntar, que nos sumergiremos en el análisis de estos conceptos, desde el punto de vista doctrinario, para que, con los elementos disponibles, tratemos de entender la figura expropiatoria como una institución positiva dentro del ámbito legislativo de nuestro país.

La expropiación, como la gran mayoría de las figuras jurídicas, no constituye una institución aislada ni del todo autónoma, debido a la íntima relación que guarda con otras figuras y materias del conocimiento jurídico; así pues, trataremos de ubicar y entender en sus cabales términos entre otras: las teorías que han tratado de fundamentar la existencia y aplicación del acto expropiatorio, los conceptos que sobre la misma se han vertido, las posturas que pretenden encontrar o ubicar su naturaleza jurídica, los principios que la acompañan, las figuras que guardan cierta afinidad con ella y como parte sustancial de este capítulo, nos referiremos a los elementos que integran a la expropiación como una figura con características singulares y específicas propias a su naturaleza.

Para concluir, sólo nos resta agregar que, si bien el objetivo primordial de este apartado del presente trabajo recepcional lo constituye el propósito de señalar, y analizar los puntos que integran el marco teórico general de la expropiación, éste sólo será tratado en torno a las posturas doctrinarias que nos ofrecen una panorámica clara y precisa de la misma; para ello, nos referimos a los tópicos más trascendentes y útiles para la debida comprensión del instituto impuesto a estudio.

I.- Principales teorías en torno a su fundamentación.

Como institución de derecho, la expropiación, tiene un fundamento del cual se sostiene y apoya para existir; al respecto la doctrina que en torno a ello se ha generado, ha procurado a través del tiempo, encontrar la razón legal y real de su presencia, y en ese tenor se han creado una diversidad de teorías fundatorias de la misma; sin embargo y con el propósito de sólo mencionar las que a nuestro juicio son las más relevantes, nos limitaremos al estudio y análisis de cinco de ellas, a saber: la de la colisión de derechos, la de la función social de la propiedad, la de las reservas, la del dominio eminente y por último, la de los fines del Estado; teorías todas ellas, que constituyen las principales tesis tendientes a proporcionar a la expropiación, una base jurídica sólida, es decir, una justificación en Derecho.

1.- Teoría de la Colisión de Derechos.

Al respecto, el ilustre maestro Argentino Miguel S. Marienhoff en el tomo IV de su magnífica obra " Tratado de Derecho Administrativo ", con su característica claridad nos expone su idea respecto de esta teoría, que es del tenor literal siguiente: " Según ésta el fundamento de la expropiación sería la superioridad del derecho público sobre el derecho privado: la propiedad del titular de una cosa debe ceder ante el derecho superior de la colectividad a esa cosa " (1).

Por su parte, en la obra " Derecho Civil Español Común y Foral ", José Castán Tobeñas, nos enseña: " Sobre el fundamento de la expropiación forzosa se han expuesto muy diversas teorías. Una de las más generalizadas es la que lo encuentra en la necesidad de resolver la oposición o colisión entre el interés particular y el público, que exige el sacrificio del primero en aras del segundo " (2).

- 1.- Marienhoff, Miguel S., TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo IV, Editorial Abeledo-Perrot, Segunda Edición Actualizada, Buenos Aires, Argentina, 1975, p 133.
- 2.- Castán Tobeñas, José citado por Rojina Villegas, Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, Tomo III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, p 342.

Así pues, esta Teoría trata de fundamentar su postura en la preponderancia del interés público sobre el privado, que según ellos, se encuentran en conflicto, y en la necesaria cesión o sacrificio del segundo en razón del primero. No obstante, en la realidad esta pugna no se dá, pues cada uno de éstos intereses tienen su ámbito especial de existencia y en momento alguno deben de chocar.

La doctrina ha estimado que esta postura no es válida para fundamentar a la expropiación, atendiendo a que, para aceptar la existencia de una colisión, es necesario que se tratasen de intereses cualitativamente idénticos y cuantitativamente distintos, situación que en la realidad no se dá, pues entre el interés público y el privado no existe una cuestión de cantidad, sino la existe, de calidad.

No obstante lo anterior, la propia doctrina atribuye a esta teoría una aportación, que nos expone el propio Marienhoff: " No obstante, aunque esta teoría no sea idónea como fundamento de la expropiación, es adecuada para justificar y explicar el instituto expropiatorio " (3).

Para finalizar este rubro del presente trabajo, traemos a cuento el criterio que nos ofrece el autor Castán Tobeñas, quien nos dice: " Pero, en realidad, la expropiación no supone un conflicto que termine con la victoria de una parte y la derrota de otra. Es una fórmula de conciliación y armonía, que se reduce a la transformación ó modificación de un derecho, en gracia de otro, por la coexistencia de ambos " (4).

2.- Teoría de la Función Social de la propiedad.

Esta posición doctrinaria estima que la propiedad es una función social, que por tanto puede ser transferida al Estado en virtud de esa función colectiva que le caracteriza.

Gustavo Desbuquois expone: " Es un error decir: la propiedad es una función social; debe decirse la propiedad tiene una función social " (5). Consideramos como válido este criterio, pues la propiedad tiene una finalidad, una tendencia que

- 4.- Castán Tobeñas, José citado por Rojina Villegas, Rafael, Ob, cit, p 342.
 5.- Desbuquois, Gustavo citado por Rojina Villegas, Rafael, Ob, cit, p 360.

se encamina al bien colectivo ó de la sociedad, y no constituye en si misma una función social. Creemos que función es una palabra vaga, y social un concepto amplisimo, y en ese orden de ideas, hablar de que la propiedad tiene una función social es más afortunado, que hablar lisa y llanamente de que la propiedad es una función social.

Esta teoría es insuficiente para fundamentar al instituto expropiatorio, y de ello nos habla con su acostumbrada lucidez el profesor Marienhoff, quién, al referirse a esta postura nos enseña: " Su principal expositor fué Duguit. La propiedad inmobiliaria no puede explicarse sino por su utilidad social, y sólo será legitima si se demuestra que en una época dada es socialmente útil. Tal doctrina únicamente puede ser valorada dentro del positivismo de Duguit, que niega una concepción individualista de la sociedad y del derecho objetivo, y que desconoce la noción de derecho subjetivo. Dicha doctrina no tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional argentino que reconoce la propiedad privada en su carácter individual, como derecho subjetivo, aunque con una doble función: personal y social. De este aspecto social de la propiedad privada e individual surgen sus limitaciones para servir al bien común, cuya materialización es uno de los fines del Estado " (6).

El argumento esgrimido que antecede, es considerado por nuestro juicio como válido, pues todos los elementos que contiene son tan eficaces y vigentes en nuestra legislación, como en la Argentina; y de igual forma, estimamos que, del ámbito social que la propiedad privada tiene, es de donde emergen sus limitaciones, todas éstas, para servir al bien colectivo, de cuya cristalización está encargado el Estado en sus fines.

Por su parte, el maestro Rojina Villegas nos comenta: " El Derecho de Propiedad es individual y en el individuo han de afluir sus ventajas como primer sujeto de derecho; pero tiene una función social, que a veces podrá sobreponerse al bien individual, dando lugar a la expropiación forzosa. En virtud de una función social, el Estado tiene el derecho, el poder y la autoridad de sacrificar el derecho individual en bien de la sociedad " (7).

Creemos que la cita anterior, habla en forma acertada más de la función social encomendada al Estado (fines), que de la función social que tiene la propiedad, y en tal virtud, encontramos fundado este criterio, y como se verá posteriormente, lo que en realidad se muestra como la razón fundatoria de la expropiación, es la finalidad que persigue el Estado, constituida aquella, entre otras, por el bien común de los individuos que lo integran.

3.- Teoría de las Reservas.

De acuerdo con lo que manifiesta el tratadista argentino Miguel S. Marienhoff, en su magnífica obra ya citada, esta teoría expone, que el fundamento de la expropiación se encuentra en el origen histórico de la sociedad. Así pues, esta postura nos expone que el hombre aparece primero en un estado comunitario, del cual es sólo un instrumento y una simple parte; posteriormente el hombre afirma su individualidad y se trata de desprender del núcleo social, buscando con ello, armonizar la tendencia social con su tendencia personal ó particular (8).

El mismo autor respecto de los expositores de esta teoría, nos comenta: " La " propiedad " reconoce las mismas fases. En sus orígenes colectiva, después se transforma en individual, y luego tiende a atemperarse conforme a los fines de la sociedad y del Estado. La propiedad colectiva se mantuvo a través de siglos, y cuando surge la propiedad individual, el poder social se reservó el derecho de retirar del dominio individual, para hacerla entrar en el dominio común, mediante indemnización, todas aquellas cosas que fuesen exigidas por la utilidad pública " (9).

8.- Cfr. Marienhoff, Ob. cit, p 135

9.- Idem, p 134-135.

De tal forma que esta teoría trata de encontrar el fundamento de la expropiación en el acto de reserva que efectúa el poder estatal, respecto de los derechos de propiedad individual, mismos que puede retirar de la esfera jurídica del particular, siempre y cuando converjan dos circunstancias, a saber: la indemnización y la exigencia de la cosa por la utilidad pública.

Marienhoff nos expone el siguiente criterio: " En esta teoría no existe oposición entre el Derecho de Propiedad y la Expropiación, por cuanto el primero estaba condicionado a ser extinguido, por causa de utilidad pública, para retornar a la propiedad colectiva " (10).

Esta posición en la doctrina fué objetada porque para darle validéz a la misma, habrían de probarse en forma irrefutable los hechos que la determinaban, y los cuales estaban basados en suposiciones generales o deducciones. Además porque la propiedad es evolutiva, y con ese carácter, se acomoda a las circunstancias sociales del momento y no necesariamente se restringe a las etapas mencionadas por esta corriente, es decir, primero colectiva, después individualista y en una posterior, social.

Sin embargo, esta tesis fundatoria constituye el antecedente remoto de la Teoría del Dominio Eminente, que más adelante será expuesta, como otra que pretende justificar a la figura expropiatoria.

4.- Teoría del Dominio Eminente.

Esta Teoría, a juicio de diversos autores, como el tratadista argentino Rafael Bielsa, se considera la más difundida y aceptada dentro de la doctrina (11), y la misma basa su argumento en la atribución de Dominio Eminente, que el estado se ha reservado sobre todo el territorio que lo comprende, permitiéndole, en virtud de dicho dominio, retirar la propiedad al particular cuando el interés público así lo exija, ejercitando en el acto expropiatorio su derecho de superioridad.

El autor alemán Otto Mayer, en el tomo III de su texto titulado " Derecho Administrativo Alemán ", nos expone la siguiente idea, respecto de esta Teoría: " La Expropiación comienza por formar parte de este conjunto de derechos especiales

11.- Cfr., Bielsa, Rafael, DERECHO ADMINISTRATIVO , Tomo IV, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 1964, p 438.

que, consolidándose en poder del Príncipe, terminan por constituir la soberanía. El poder de quitar la propiedad privada, cuando el interés público lo exige es, entonces, reconocido como Derecho de Superioridad " (12).

La esencia de esta Teoría, la encontramos expresada por el autor Rafael Bielsa, quien magistralmente nos expone lo siguiente: " El Dominio Eminente perteneció al Príncipe, originariamente como comprendido en otro más amplio y general: el jus eminens. Después ese derecho se transformó adquiriendo un carácter político distinto, la potestad del Príncipe es un principio de autoridad que pasa al Estado Constitucional, también como una facultad de imperium, la que se manifiesta en el ejercicio del poder de policía en sentido amplio; la expropiación pasa luego a formar parte de la categoría de los derechos de supremacía, por lo que se lo despoja entonces de lo que tenía de insólito; así, pues, más que la facultad de apoderarse de la propiedad privada, la expropiación resulta una simple jus politiae, que se ejercita cuando el poder público lo exige. Es decir, que el Estado expropie ejerciendo su soberanía, ó un derecho superior y exclusivo dentro de su propio Territorio-elemento esencial y constitutivo-, y que es el derecho de dominio eminente " (13).

12.- Mayer, Otto, DERECHO ADMINISTRATIVO ALEMÁN, . Tomo III, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951, p 4.

13.- Ob, cit, p 439.

A juicio del tratadista Marienhoff, en la actualidad ese dominio eminente no es otra cosa más que la expresión de la soberanía (14).

En nuestra opinión, la aseveración que antecede, es discutible respecto de sus alcances, pues consideramos que la soberanía, constituye un concepto más amplio e importante, que lo que en la antigüedad se conoció como el dominio eminente, habida cuenta de que el dominio eminente sólo se ejercía respecto de esa serie de derechos especiales de dominio, y en lo general sobre bienes y derechos poseídos por los súbditos, mientras que la soberanía es un poder absoluto y perpetuo que detenta el Estado, oponible tanto a otros Estados como a sus mismos ciudadanos. Tal vez encontremos, en el dominio eminente el antecedente inmediato del concepto de soberanía, pero no como se pretende, utilizar a ambos como sinónimos.

Esta teoría ha sido criticada como fundamento de la figura expropiatoria, por las siguientes razones:

- El autor Rafael Bielsa en su obra ya citada, nos expone la siguiente objeción a esta tesis: " En efecto, si la soberanía es territorial debe entenderse como " un poder específico en facultades que no derivan del poder que el Estado ejerce sobre las personas de los súbditos, y es evidente que el

14.- Cfr. Marienhoff, Ob. cit, p 136.

mismo poder debería existir en lo relativo a los bienes muebles de aquellos. Se trata de una potestad que es esencialmente de derecho público, es un imperium bien distinto del dominio, que es concepto del Derecho Privado ". De ahí resulta, pues, que la facultad de expropiación, como derivada de la soberanía territorial, concepto correlativo al dominio eminente, sólo alcanza ó comprende a los inmuebles o sea, a lo que constituye el territorio, restricción incompatible con el concepto social del dominio, según dijimos, y con la extensión determinada por los fines del Estado " (15).

Adhiriéndonos a la objeción antes transcrita, consideramos que ésta teoría sería insuficiente para fundamentar la expropiación que se efectúa en la realidad, sobre todos los bienes que están dentro de la propiedad ó patrimonio del particular expropiado; si así no fuera, no se podrían expropiar otro tipo de bienes y derechos que por ser de utilidad pública, podrían ser objetos de expropiación, como por ejemplo: la propiedad mobiliaria y los derechos, etc.

- El tratadista Marienhoff por su parte, nos expone otra objeción respecto a la procedencia de ésta teoría para fundamentar la expropiación, y nos dice que al hablar de dominio

eminente, tal expresión y concepto se asocia con un absolutismo a ultranza, y por tanto sería imposible hablar de indemnización ó resarcimiento, que como derecho le asiste al expropiado, pues tal compensación sería una actitud graciosa del Estado, y nunca un derecho como en realidad lo es (16).

Respecto a las anteriores críticas nos pronunciamos en su favor, toda vez que si el Estado al expropiar actuara en razón del Derecho de Dominio Eminente, el expropiado no tendría derecho oponible alguno, como ocurre por ejemplo cuando el estado actúa como poder público. Sin embargo, el derecho actual reconoce al expropiado el derecho a ser indemnizado, elemento que distingue nuestra institución de otras afeas. Cuando el Estado ejerce el dominio eminente a que se refiere ésta teoría, lo hace en forma absoluta, es decir, ejerce una facultad ilimitada, fundamentada en su Dominium Eminens; en tal virtud, al tener el expropiado el derecho a ser indemnizado, el Estado no actúa en forma displicente ni bondadosa, sino que lo hace en virtud de que reconoce tácitamente el derecho a indemnizar al afectado cuando a éste se le imponga la transferencia de su propiedad, lo cual hace evidente la ausencia del proceder ilimitado y absoluto por parte del Estado, e infiere en consecuencia, la ausencia del ejercicio del Dominio Eminente por parte de la Unidad Estatal.

De igual forma sucede con el elemento de la expropiación llamado utilidad pública, el cual en su declaración lleva implícita una limitación por parte del Estado, toda vez que la misma tiene que ser anterior ó previa al acto mismo de la desposesión, situación que en forma clara permite observar que el Estado no actúa en forma absoluta e ilimitada, razón por la cual estimamos que ésta teoría es insuficiente para fundamentar el instituto expropiatorio.

5.- Teoría de los Fines del Estado.

Esta posición es la más aceptada dentro de los tratadistas de la materia, y el fundamento de su aceptación consiste en que la finalidad de la expropiación, no es otra más que el permitir que el Estado lleve a cabo sus fines esenciales, entre los cuales encontramos de manera suprema al bien común.

El tratadista Miguel S. Marienhoff, nos expone en apoyo a ésta posición que: " ... la expropiación puede considerarse como un " instrumento " de gobierno " (17).

Los alcances que estimamos , contiene el acerto anterior, son a todas luces trascendentes. Si consideramos a la expropiación como un " instrumento " del que el Estado se puede

17.- Ob. cit. p 138.

valer, para lograr los fines para los que fué creado, ubicaremos en esta tesis el poder necesario con que cuenta el Estado para lograr sus objetivos por medio del acto expropiatorio. El Estado, como ya se dijo, debe desarrollar y materializar, los fines por los cuales existe, y para ese efecto puede necesitar valerse de la expropiación, de ahí que la misma halle su fundamento en la necesidad de que el Estado realice sus fines jurídico-sociales.

Hemos de precisar que la figura de la expropiación no es el único recurso o instrumento del que pueda echar mano la entidad estatal, pero sí una de las más importantes con las que cuenta para lograr sus fines.

Otro autor que se pronuncia en apoyo a esta postura es el Doctor Miguel Acosta Romero, quien en su obra "Segundo Curso de Derecho Administrativo", al referirse a las teorías fundatorias de la expropiación nos expone: "La que juzga a la expropiación como una institución necesaria a los fines del Estado, teoría a la que nos adherimos, ya que el Estado debe procurar el progreso y el bienestar social dentro de sus fines, y a través de la expropiación concilia los intereses de la sociedad con el propietario, del bien que se pretenda expropiar" (18).

18.- Acosta Romero, Miguel, SEGUNDO CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., Primera Edición, México, D.F., 1989, p 433.

Debemos de atender con especial interés la cita transcrita, en cuanto al alcance que tiene el concepto de " conciliación de intereses "; si comprendemos que la teoría tratada funda a la expropiación en los fines del Estado, resulta irrelevante la " conciliación " de los intereses de la sociedad con los del sujeto afectado por la expropiación; en tanto que el Estado alcance el fin que le dá su razón de ser, y que es el bien común, el interés del particular habrá de subordinársele a aquél, con la única exigencia de observar la normatividad establecida.

Por su parte, el autor Rafael Sielsa en su "Derecho Administrativo ", en el mismo sentido nos ilustra: "Según lo expuesto la expropiación es, en nuestro concepto, una institución fundada y justificada en los fines mismos del Estado, uno de los cuales es procurar a la sociedad el mayor bienestar " (19). De tal forma, que la expropiación debe considerarse como una institución que encuentra su razón de ser y el porqué de su existencia, en los fines propios que el Estado tiene y que debe procurar alcanzar.

6.- Opinión Personal.

Una vez que hemos comentado las principales teorías que se han desarrollado en torno a la problemática para encontrar la justificación al instituto expropiatorio, nos hemos de pronunciar en favor de la " Teoría de los fines del Estado ", por las siguientes razones:

Según el Doctor Eduardo García Maynez: " El Estado es la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio " (20).

Al hablar de sociedad el concepto nos remite de manera indefectible al de Nación, en su alcance de agrupamiento humano; Renán ha dicho que: " La nación es la voluntad de vivir juntos, el plebiscito de todos los días " (21); por su parte el maestro Ortega y Gasset al hablarnos de este concepto nos comenta que: " Si los miembros del grupo están unidos no es tanto por el pasado que evocan como por los proyectos que abrigan sobre el futuro. La nación es continuar siendo lo que se ha sido, es pues, incluso a través de la unión con el pasado una representación del futuro " (22).

20.- García Maynez, Eduardo, INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979, p 98.

21.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VI, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984, p 223.

22.- Idem.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Es a este grupo, con intereses comunes, con pasado común, con proyección compartida, al que el Estado va a organizar jurídicamente en ese determinado territorio; la entidad estatal viene así a encontrar su razón de ser en esa constante disposición organizativa; la organización jurídica que se pretende es consustancial al concepto de bien común. En la medida en que el estado sea eficaz en la consecución del bien común, en tal medida será eficaz en su función de organizador social. No puede el Estado, en su razón de ser, procurar el beneficio particular por encima del beneficio colectivo. Realizando el bien común, el Estado encuentra una fuente principalísima de legitimidad y consenso, pero aún más de su razón de ser.

En esta perspectiva, es dable considerar como fin último del Estado, razón de ser de éste, el bien común; si consideramos a la expropiación como un instrumento por el cual el Estado cumple ese principalísimo fin, que lo es el bien común, podemos decir que la justificación del instituto expropiatorio encuentra sustento en la denominada " Teoría de los fines del Estado ".

Este fin de bien común que el Estado persigue puede en ocasiones ser alcanzado con el concurso espontáneo y voluntario de los particulares, pero en otras, puede enfrentarse a la oposición y resistencia de los mismos; es entonces, cuando aparece el instrumento llamado expropiación, que no tiene otro objeto más que el de permitir y aclarar el camino para que el Estado cumpla con el mencionado fin que persigue, a saber: el del bien común.

En atención de lo anterior, consideramos que la expropiación sólo encuentra su fundamento y justificación en la " Teoría de los fines del Estado ", pues si el ente estatal no contara con este instrumento jurídico que coadyuva a sus fines, tendría que recurrir a otros de naturaleza tiránica ó dictatorial que se lo permitiesen, ó bien, se encontraría impedido para lograrlos.

En apoyo al criterio expuesto, es menester considerar la opinión del jurisconsulto argentino González, quien nos dice que: " El Estado moderno no es hoy aquel Estado definido por la ley romana, en el concepto de una persona privada que ejercite los mismos derechos y las mismas obligaciones de un individuo; hoy el Estado es otro, está mucho más compenetrado con la naturaleza y la esencia de la sociedad humana, de tal manera que sus poderes van desenvolviéndose en la suma de los poderes colectivos que la sociedad va adquiriendo cada vez más. Ya se va haciendo cada día menos necesaria la acción desde el punto de vista invasor (?), dictatorial ó tiránico, porque la masa social se va renovando cada día y entonces los abusos del Estado son cada vez más imposibles, porque chocan con la conciencia colectiva, que es superior muchas veces a la conciencia individual de los que gobiernan " (23).

II.- Concepto.

Como toda figura jurídica, la expropiación ha sido objeto de diversas opiniones por parte de los autores, respecto a su conceptualización. Tal vez la principal razón de ello, lo constituya el hecho de que los mismos han tratado con fines pedagógicos de encontrar y ubicar la significación real que para cada uno de ellos tiene el instituto a estudio.

Es de todos conocido el hecho, que respecto de un mismo tema ó tópicó, existan tantas opiniones y conceptualizaciones como autores mismos haya; es por ello que sólo expondremos los conceptos que para efecto de nuestra investigación, son los más relevantes.

El profesor Raúl Lemus García en su texto " Derecho Agrario Mexicano " nos aporta los alcances etimológicos de la expropiación: " Tomando la etimología de la palabra, que proviene de la palabra latina " ex " que expresa " fuera de ", y propio que alude a pertenencia, o sea, el derecho de la propiedad correspondiente a una persona " (24).

24.- Lemus García, Raúl, DERECHO AGRARIO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, p 238.

El maestro Miguel Acosta Romero tomándolo del Diccionario de la Lengua Española, nos aporta el significado de la figura a estudio: " La expropiación es una acción y efecto de expropiar " (25).

Por su parte el Diccionario Enciclopédico U.T.E.H.A., nos ofrece el concepto de expropiar: " Desposeer de una cosa a su propietario, dándole en cambio una indemnización, salvo casos excepcionales. Se efectúa legalmente por motivos de utilidad pública " (26).

La doctrina, respecto de la significación etimológica de la expropiación, se ha enfrascado en una discusión respecto de que si ella significa una privación de la libertad de propiedad, ó por otro lado significa fuera de la propiedad; al respecto nosotros consideramos que es más prudente delimitar etimológicamente a la expropiación como una palabra que implica hablar del término " fuera de la propiedad ", pues realmente lo que sucede en la expropiación, es extraer de la propiedad que detenta una determinada persona algún bien, por causa de utilidad pública y mediante indemnización, y no, como algunos afirman, privar de la libertad de propiedad a algún sujeto sobre

25.- Ob, cit, p 431.

26.- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO U.T.E.H.A., Tomo IV, Editorial Unión Tipográfica Hispano-Americana, México, 1969, p 1123.

un bien específico, toda vez que no se priva, en la expropiación de la libertad de propiedad sino del bien mismo, lo que no sucede por ejemplo, en las modalidades a la propiedad, donde si se priva de esa libertad de propiedad, al imponérsele modalidades, y por tanto no de la totalidad de los derechos que implica la misma.

Dentro de los tratadistas estudiosos de nuestra figura, existen diversas posturas en torno a como se define a la expropiación; así pues, hay autores que la ubican como un procedimiento de Derecho Público, otros, como un acto jurídico también de Derecho Público, y por último, quienes la entienden como un medio jurídico.

Entre los autores que conciben a la expropiación como un procedimiento de Derecho Público, encontramos la posición del tratadista Beauté, quien la define: " Un procedimiento que permite al Estado mediante un fin de utilidad pública, transferir por vía de autoridad, la propiedad de un inmueble mediante una indemnización previa y justa, de una persona privada (en algunas ocasiones pública), a una persona pública, y excepcionalmente a una empresa privada, de interés general " (27).

La presente definición incurre en un error visible, pues sólo se refiere a la expropiación de inmuebles, y como se estudiará con posterioridad, el objeto expropiado puede ser cualquier bien ó derecho, no sólo la propiedad inmobiliaria.

El Doctor Andrés Serra Rojas, en su texto titulado " Derecho Administrativo ", nos enseña: " 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 ó poseedor para la adquisición forzada ó traspaso de un bien, por causa de utilidad pública y mediante una indemnización justa " (28).

Consideramos que ésta corriente doctrinaria, que conceptualiza a la expropiación como un procedimiento de derecho público, se enfoca principalmente a la forma como se materializa ó cristaliza la expropiación, es decir, atiende más bien a encuadrar al instituto a estudio como un proceso, que en la realidad es, pero omite adentrarse al acto estatal que desencadena ese procedimiento, y el cuál consideramos como el verdadero momento de aparición real y jurídica de la expropiación.

Por otro lado existen autores que contemplan a la expropiación como un acto jurídico de derecho público, entre los cuales encontramos al Doctor Miguel Acosta Romero, quien la define así: " La expropiación por causa de utilidad pública es un acto jurídico de Derecho Público, por medio del cual el Estado impone al particular la transferencia de propiedad de determinados bienes, cuando los mismos son necesarios para la realización de la actividad del Estado y existe una causa de utilidad pública que así lo requiera, siempre que se cubra al particular una indemnización por causa de esa transferencia " (29).

En el mismo sentido, es de considerarse la definición que propone el tratadista Germán Fernández del Castillo: " El acto por el cuál el Estado, por medio de los órganos autorizados al efecto por la ley, priva a una persona de su propiedad por una causa de utilidad pública y a cambio de la indemnización correspondiente " (30).

Los maestros Luis H. Delgadillo y Manuel Lucero, en su texto " Elementos de Derecho Administrativo ", nos dicen:

29.- Ob, cit, p 432.

30.- Fernández del Castillo, Germán, LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION, Editorial Fondo para la Difusión del Derecho, Escuela Libre de Derecho, Segunda Edición, 1987, p 73.

" La expropiación por causa de utilidad pública es el acto administrativo por el cual el Estado, de manera unilateral, impone a los particulares la transferencia de sus bienes para el cumplimiento de un fin de utilidad pública, mediante el pago de una indemnización " (31).

Por su parte el maestro Ernesto Gutiérrez y González la conceptualiza: " Expropiación es el acto unilateral de la autoridad administrativa, por medio del cual se priva a un particular de un bien, mediante el pago de una retribución, para destinarlo a la satisfacción de una necesidad pública, y que sólo por ese medio pueda ser satisfecha " (32).

Por último, haremos referencia a la posición de aquellos tratadistas que definen a la expropiación como un medio jurídico:

El doctrinario Miguel S. Marienhoff, la define así: " La expropiación es el medio jurídico en cuyo mérito el Estado obtiene que un bien sea transferido de un patrimonio a otro por causa de utilidad pública, previa indemnización " (33).

- 31.- Delgadillo Gutiérrez, Luis H., y Lucero Espinosa, Manuel, ELEMENTOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Segundo Curso, Editorial Limusa, 1989, p 99.
- 32.- Gutiérrez y González, Ernesto, EL PATRIMONIO PECUNIARIO Y MORAL O DERECHOS DE LA PERSONALIDAD, ", Editorial José M. Cajica Jr., S.A., México, p 246.
- 33.- Ob, cit, p 123.

Por su parte, el maestro Gabino Fraga, en su texto "Derecho Administrativo" expone: "La expropiación viene a ser, como su nombre lo indica, 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 otorgue por la privación de esa propiedad" (38). Esta definición de tan ilustre maestro, en nuestro juicio merece el siguiente comentario: el derecho administrativo es una rama con reciente autonomía; es por ello que todas las figuras y cuestiones en torno al derecho administrativo, antes eran resueltas por la rama más antigua del derecho, a saber: el derecho civil. Tal vez, por la anterior razón, encontramos en la definición del Doctor Fraga, algunos términos que son propiamente civiles, a saber, el de la cesión y el de la compensación, que por su propia naturaleza son aplicables con más fortuna en cuestiones y figuras civiles que en administrativas. En ese orden de ideas creemos que, en la expropiación no se dá ni una cesión ni una compensación. En el primero de los términos empleados, creemos más correcto hablar de una transferencia ó privación y en el segundo de ellos, de una indemnización o retribución.

Otro autor, que se pronuncia en el mismo sentido que los anteriores es, Fernández de Velasco, quien la define: " Mediante la expropiación se sustrae total ó parcialmente una propiedad privada en beneficio de una empresa especialmente protegida por la ley, siempre mediante previa indemnización " (35). Sobre esta cita, estimamos prudente comentar que en lo que Fernández del Castillo es " una empresa especialmente protegida por la ley ", entre nosotros es la causa de utilidad pública que origina el acto expropiatorio; de igual forma encontramos con sorpresa, cómo este autor citado habla de " mediante previa indemnización ", momentos que en nuestro concepto son distintos respecto a la época en que se efectúa el pago de la indemnización, y que serán objeto de un tratamiento particular cuando hablemos del elemento de la expropiación llamado indemnización.

Los autores que se manifiestan en favor de esta corriente, convergen en considerar a la expropiación como un instrumento con que la autoridad ó el Estado cuenta, para llevar a cabo los fines esenciales que motivan y respaldan su existencia, que en el caso de la expropiación, no son más que las causas de utilidad pública que persiguen como objetivo materializar el bien común.

35.- Fernández de Velasco citado por Rojina Villegas, Rafael, Ob cit, p 342

La gran mayoría de los autores citados a lo largo del presente apartado, coinciden en entender a la expropiación como un acto, medio ó procedimiento llevado a cabo siempre por el Estado, y que implica la pérdida de la propiedad por el particular, en razón de una causa de utilidad pública y otorgándole por ello, una indemnización al expropiado. En consecuencia, se podrá definir a la expropiación de la manera que mejor parezca, pero será indispensable que para lograr la meta, no se deje a un lado, que la figura a estudio no puede ser llevada a cabo más que por el Estado, y que la privación de la propiedad que implica al particular, sólo puede justificarse en razón de una causa de utilidad pública y existiendo una indemnización por este motivo.

Como aportación a la presente tesis y para concluir lo que es el concepto de la expropiación, proponemos la siguiente definición: " La expropiación es un acto jurídico de derecho público de carácter unilateral, por el cual el Estado en ejercicio de la potestad soberana que le asiste y cumpliendo con el fin de procurar el bien común que le es inmanente, impone a una persona la transferencia de su propiedad, con base en una causa de utilidad pública establecida por la ley y mediante una retribución " .

III.- Naturaleza Jurídica.

La expropiación, como institución jurídica, no escapó en la doctrina de ser analizada respecto a qué naturaleza en derecho le corresponde. Al respecto se han esgrimido entre los doctrinarios tres teorías en torno a este tema. Por un lado los que afirman que la expropiación es una institución de derecho privado; de otra parte los que afirman que pertenece al derecho público; y la posición ecléctica, que sostiene que la expropiación es una institución ubicada en parte en el derecho privado y en otra, en el derecho público; planteado que es el tema a desarrollar, continuaremos con la exposición de cada una de estas posturas por separado, para concluir con una opinión personal en torno a la que nos inclinamos.

1.- Teoría de Derecho Privado.

Esta teoría representa la concepción clásica de la expropiación, que la consideraba como una compra-venta forzosa; el origen de tal posición lo constituye el hecho de que anteriormente, sólo se podía concebir la transmisión de la propiedad por los medios que para ese efecto ofrece el derecho civil, que, como ya se dijo anteriormente, es la rama de la cual bifurca el derecho administrativo, que por sí mismo constituye una

ciencia autónoma, con sus principios e instituciones propias. En tal sentido es la opinión que sobre el particular vierte el Doctor Miguel Acosta Romero, quien en su texto ya citado expone que la: " Teoría del Derecho Privado, califica a la expropiación como una compra-venta forzosa, ya que en la antigüedad no se concebía a la transmisión de la propiedad por otros medios que no fueran los de Derecho Civil " (36).

En el mismo sentido, es de transcribirse la opinión que vierte el maestro Ernesto Gutiérrez y González, quien en su Obra Magna " El Patrimonio Pecuniario y Moral ó Derechos de la Personalidad ", se pronuncia de la siguiente forma: " Han incurrido muchos tratadistas de Derecho Civil, en el error de creer que el Derecho Administrativo no es aún una ciencia autónoma, con sus principios e instituciones propias, y entonces han tratado de sujetar todas las instituciones del Derecho llamado público, a las normas e instituciones del Derecho Civil. Y en el caso de la expropiación cayeron en ese estrecho criterio, y es así como han pretendido ver en la expropiación una compra-venta forzosa " (37).

Los que sostienen a la expropiación como una compra venta forzosa, esgrimen los siguientes argumentos:

36.- Ob, cit, p 432.

37.- Ob, cit, p 254.

- 1) En la compra venta se transmite la propiedad de la cosa por parte del vendedor al comprador; en la expropiación, de igual forma, se transmite la que detenta el particular al Estado.
- 2) En la compra venta existe el pago del precio por el comprador al vendedor; en el instituto a estudio, también se paga un precio al dueño, por la adquisición de la propiedad en favor del Estado.

Consideramos junto con los tratadistas de la materia, que estos razonamientos son absurdos e insuficientes para justificar la naturaleza jurídica de la expropiación como una figura del derecho privado, por estas razones:

- La compra venta es un contrato; la expropiación es un acto unilateral del Estado.
- La compra venta implica un acuerdo de voluntades, que en la expropiación no existe.
- Entre los elementos esenciales de la compra venta, está el consentimiento, que en la expropiación no se perfecciona, toda vez que, como ya se dijo, la expropiación es un acto unilateral del ente soberano llamado Estado.

- En la compra venta la transmisión de la propiedad se dá por medio de un acto convencional entre vendedor y comprador; en la expropiación esa transferencia no resulta de un acto convencional, sino más bien de un acto de privación, engendrado por la decisión unilateral del Estado de expropiar.

- En la compra venta existe el precio; en la expropiación existe la indemnización.

- En la compra venta el precio lo fijan las partes de común acuerdo; en la expropiación no, toda vez que la indemnización resulta del monto que arroje la inscripción en el catastro para el pago de impuestos del bien expropiado y cuando no se determine, como se verá oportunamente, lo fijará el poder judicial mediante un procedimiento pericial.

En apoyo al criterio expuesto, existe la opinión que sostiene el autor José Castán Tobeñas: " Por otra parte, si bien es verdad que en su concepto clásico la expropiación fué considerada como una venta forzosa, la doctrina moderna rechaza esa opinión, por entender que no existe en aquella el

consentimiento del propietario, al no ser voluntaria la enajenación, ni le acompañe la evicción y demás condiciones que se dan en la compra venta ordinaria " (38).

De igual forma encontramos el criterio del Licenciado Ernesto Gutiérrez y González que nos dice: " Es por lo mismo ilógico sostener que la expropiación es un contrato de compra venta " forzada ", pues con la sola calificación de " forzada ", se está cayendo en el absurdo jurídico, ya que si es contrato no puede ser " forzada ", pues precisamente una de las características del consentimiento, es que éste se externa en forma libre, y si no es así, entonces el contrato está viciado, y se puede pedir su nulidad, lo cual no puede hacer el particular en el caso de la expropiación " (39).

Por todas las razones expuestas, es por lo que esta teoría no es válida ni suficiente para justificar el carácter de derecho privado que a la expropiación se le ha pretendido dar.

- 38.- Castán Tobeñas, José citado por Rojina Villegas, Rafael, Ob. cit, p 383.
39.- Ob. cit, p 256.

2.- Teoría de Derecho Mixto.

Esta parte de la doctrina concibe la naturaleza jurídica de la expropiación ubicándola por una parte en el Derecho Privado y por la otra en el Derecho Público.

Al respecto el catedrático de nuestra Facultad, Doctor Miguel Acosta Romero en su obra "Segundo Curso de Derecho Administrativo" nos enseña: "Esta teoría estima que la primera parte del proceso expropiatorio (calificación de utilidad pública), corresponde al Derecho público, contemplándose en la segunda etapa el interés privado y la medida del resarcimiento, que regula el Derecho Civil" (40).

El principal defensor de esta corriente es el ilustre autor argentino Rafael Sielsa, quien expone: "La expropiación es materia de derecho público, pero hay en ella un aspecto patrimonial que le dá un carácter de institución mixta; de derecho público en cuanto al fundamento de su ejercicio por parte de la Administración pública, que obra como poder público, y

40.- Ob. cit. pp 432-433.

determina la naturaleza del acto mismo; y de derecho privado en cuanto concierne al derecho del expropiado, cuya defensa puede originar caso contencioso, que es de competencia del poder judicial, pero no para decidir sobre la obligación de indemnizar, sino y sólo para estimar la indemnización " (41).

El mismo autor argumenta lo siguiente: " La causa de utilidad pública es un límite que se impone al Estado en defensa de la propiedad privada, o sea que si no hay causa de utilidad pública el Estado no puede expropiar... la indemnización, que debe ser previa, es también derecho del propietario y una limitación impuesta al Estado. ... El Tribunal único que decide es el civil, es decir judicial. Si la institución fuese de derecho público v.gr., de derecho administrativo, sería un tribunal contencioso-administrativo y esto no es así en ningún sistema ni aún en el sistema francés, en el que la está vedado a todo tribunal judicial inmiscuirse en asuntos de la Administración pública, pero tratándose de la expropiación es competente el tribunal judicial civil. ... la indemnización debe regirse por el derecho civil que es derecho común en toda la Nación " (42).

41.- Bielsa, Rafael, Ob, cit, p 433.

42.- Idem, p 433-434.

Hemos de comentar que el autor antes citado, considera que la expropiación es una institución mixta atendiendo, a que pertenece al derecho público tan sólo en lo que se refiere a la naturaleza del ejercicio por parte del Estado, que siempre será público y que esto por así, determina la naturaleza pública de la expropiación; y pertenece al derecho privado en cuanto se refiere a los derechos que posee el expropiado respecto de la indemnización que le genere el acto expropiatorio, es decir, las reglas para fijarla y para cobrarla.

Consideramos que la anterior posición, no por respetable, deja de merecer algunas consideraciones; en nuestro país rigen reglas distintas, a las que rigen a la expropiación en aquel país andino, y conforme a nuestra legislación vigente no existe ni un sólo elemento del acto expropiatorio que puede considerarse como de derecho privado. En nuestro país también existen derechos del gobernado y también limitantes para el Estado en la expropiación, por ejemplo la causa de utilidad pública y la indemnización, pero ninguna de ellas está vinculada ni sometida a las reglas del derecho común ó privado, sino que son claramente de carácter público.

Además respecto al derecho que tiene el expropiado a ser indemnizado, éste deriva del mandato que consagra nuestra Constitución, cuya regulación pertenece al Derecho Público. En conclusión, la expropiación inicia con un acto de derecho público y en ese rango se mantiene hasta su culminación; por todas estas

razones consideramos que esta tesis no puede ser admitida para establecer la naturaleza jurídica de la expropiación.

3.- Teoría de Derecho Público.

Esta corriente es a la que se recibe con mayor agrado entre los estudiosos de la materia, y la misma considera a la expropiación como una institución homogénea de derecho público en todo su proceso.

El autor José Castán Tobeñas opina: " El verdadero sentido de la expropiación forzosa, según la orientación moderna, no es otro que el de un acto de derecho público, derivado de la autoridad del Estado como representante de los intereses colectivos " (43).

Por su parte el maestro Gutiérrez y González nos dice: " En realidad la naturaleza jurídica de la expropiación es la de un acto jurídico unilateral de soberanía del Estado, para el efecto de cumplir con los deberes que las leyes le determinan. Su naturaleza es administrativa, y no se le puede explicar a través de figuras civiles, como el contrato " (44).

43.- Castán Tobeñas, José citado por Rojas Villegas, Rafael, Ob. cit, p 343.

44.- Ob, cit, p 256.

El Doctor Miguel Acosta Romero al respecto comenta " ... la expropiación tiene un carácter esencialmente publicista, que no tiene que estar ligado con el Derecho privado en cuanto a las formas de la transferencia de su propiedad y su contenido, ni a las particularidades de la obligación por el pago ... " (45).

Por los criterios antes señalados, aseveramos que en la doctrina la teoría publicista es la más aceptada.

4.- Opinión Personal.

Nosotros nos pronunciamos en favor de la Teoría de Derecho Público para entender la naturaleza jurídica de la expropiación, por las siguientes razones:

- La expropiación deriva de un acto de poder que por su naturaleza, pertenece esencialmente al derecho público.

45.- Acosta Romero, Miguel, Ob, cit, p 433.

- El Estado expropiante no contrata con el expropiado, lo somete a su imperio; y la indemnización no corresponde al precio de la cosa, sino más bien a una retribución por la pérdida que sufre a raíz de la expropiación.

- El derecho que posee el expropiado a ser indemnizado es un derecho público subjetivo.

- Tanto la limitante del Estado de que exista una causa de utilidad pública establecida en ley, como la relativa a la indemnización, concurren por Mandato de la norma Constitucional, es decir, de derecho público.

IV.- Principios Rectores.

La expropiación como figura jurídica, se rige por principios que determinan el alcance y la procedencia del acto mismo; algunos de estos caracteres derivan de la opinión de los estudiosos de la materia, y otros, lo hacen de la legislación vigente respectiva.

Respecto de los principios doctrinarios que rigen a nuestra figura, es de señalarse la opinión que sobre el particular vierte el tratadista andino Miguel S. Marienhoff, quien en su magnífica obra " Tratado de Derecho Administrativo ", nos aporta:

- Es un procedimiento extraordinario y de excepción.
- La expropiación no pertenece a la esencia del derecho de propiedad, aunque si a su naturaleza. La propiedad no es por esencia expropiable. No es rasgo ni carácter de la propiedad la " expropiabilidad ".
- No constituye un medio de especulación oficial, ni de enriquecimiento injusto a costa del expropiado.
- Su aplicación es de carácter restrictivo y debe recurrirse a ella como " última ratio ". Se deben procurar otros medios antes de la expropiación, como por ejemplo las servidumbres.
- Las leyes reglamentarias en materia expropiatoria deben de ser razonables, no arbitrarias.

- La interpretación de las normas y principios en materia expropiatoria, deben favorecer al expropiado y no al expropiante.

- Opera el principio en materia de interpretación " in dubio pro domino ", y no el principio de " in dubio pro societate ".

- El perjuicio y el riesgo económico derivado de la inflación, lo debe soportar el Estado y no el expropiado.

- La expropiación no es potencial sino actual. No se puede expropiar para el futuro, pues de ser así faltaría la causa jurídica que la justifique.

- Como acto jurídico de derecho público, es unilateral.

- La expropiación implica una potestad para el Estado, y no un derecho, por lo tanto esa potestad es imprescriptible e irrenunciable.

- Es una acción de carácter real en oposición a personal (46).

Por su parte el autor Rafael Bielsa en su registral texto ya citado expone como principios fundamentales de nuestra figura, los siguientes:

- La expropiación importa la pérdida de un derecho de propiedad y a la vez la adquisición de un derecho de crédito que compensa pecuniariamente a aquél.
- No hay lesión patrimonial injusta; la expropiación sólo determina la transferencia del derecho del expropiado, de un derecho real a un derecho personal.
- La causa de la expropiación es la utilidad pública, que el legislador actualiza y concreta.
- La causa de utilidad pública es la razón de ser de la expropiación.

46.- Cfr. Marienhoff, Miguel S., Ob. cit, pp 125 a 128 y 163 a 166.

- Según la jurisprudencia argentina la calificación de la utilidad pública, puede ser revisada por los jueces en caso de extrema y notoria arbitrariedad (47).

Por nuestra parte y atentos al texto del artículo 27 Constitucional, creemos que además de los principios doctrinales, existen los propios derivados del contenido del citado precepto, y que consideramos, son los siguientes:

- La expropiación solo puede llevarse a cabo por una causa de utilidad pública, establecida en una ley.
- Sólo puede efectuarse mediante una indemnización.
- Sólo puede ser llevada a cabo por el Estado, en sus diversos ámbitos de competencia.
- Las leyes que en materia de expropiación se dicten, en consecuencia, pueden ser tanto de carácter federal como local.

47.- Cfr. Bielsa, Rafael, Ob. cit, pp 446 a 448.

- La expropiación sólo puede llevarse a cabo materialmente por la autoridad administrativa.

- La autoridad judicial sólo puede intervenir para determinar el monto de la indemnización, en presencia de dos supuestos, a saber: cuando no exista valor catastral del objeto expropiado, o bien, cuando exista exceso o demérito en el valor del objeto expropiado posterior al momento de asignación del valor catastral o fiscal.

- El poder legislativo es el único ente autorizado y facultado para determinar y fijar las causas de utilidad pública, por medio de la ley respectiva.

V.- Efectos Jurídicos.

Por la palabra efecto hemos de entender conforme a su significación semántica: " Lo que sigue por virtud de una causa " (48). En este apartado de la presente investigación nos propondremos describir las consecuencias que en derecho produce la institución expropiatoria.

48.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO U.T.E.H.A., Tomo IV, Editorial Unión tipográfica Hispano-Americana, México, 1969, p 413.

Para Miguel S. Marienhoff, los efectos de la expropiación son los siguientes:

" El efecto principal de ella es el derivado de su propia naturaleza: la transferencia de la propiedad...; otro efecto de la expropiación consiste en que la propiedad del expropiado cambie de especie: el expropiado deja de ser titular de la cosa o bien objeto de la expropiación y se convierte en titular de una suma de dinero, que trasunta la indemnización previa a que se refiere la constitución. La expropiación, pues, produce un cambio de valores: una cosa o bien determinados son substituidos por una suma de dinero...; tratándose de inmuebles, es el de la " indisponibilidad " del bien sobre el cual pesa la declaración de utilidad pública a efectos de su expropiación. Dicha indisponibilidad recién surge con la inscripción de la litis en el Registro de la Propiedad " (49).

El efecto traslativo de la propiedad que desencadena la expropiación, es la principal de las consecuencias provocadas, y en torno a ella le encontramos la verdadera naturaleza al acto expropiatorio. Esta característica, tiene la relevancia de otorgarle al instituto a estudio una cualidad única

y exclusiva de su esencia. En efecto, si bien es cierto que la expropiación no es la única forma que posee el Estado para adquirir la propiedad y lograr el bien común, también lo es que es ésta la única que tiene la característica impositiva de traslación de la propiedad mediante una indemnización en favor del sujeto expropiado.

Ahora bien, en lo referente al cambio de especie que sufre el expropiado respecto de su propiedad, hemos de manifestar que la expropiación no tiene por consecuencia dicho cambio de especie; si bien es cierto que el expropiado deja de ser titular de la cosa objeto de la expropiación para convertirse en titular de un derecho de crédito, ello no quiere decir que la propiedad del expropiado cambie de especie; no hay una subrogación de real a personal en el patrimonio del afectado; mientras que el propietario detenta un derecho real oponible a todo el mundo, el derecho personal, público, subjetivo a percibir una suma de dinero en concepto indemnizatorio, sólo puede oponerse frente al Estado expropiante. Podemos decir que el acto expropiatorio actualiza el supuesto normativo que trae como consecuencia jurídica la de que, decretada la expropiación nace en favor del expropiado ese derecho personal o de crédito, que en la especie la ley reconoce como indemnización.

Por lo que se refiere a la " indemnización previa ", hemos de precisar que en nuestra legislación, ésta, no siempre se verifica en forma previa al acto expropiatorio, sino que se puede llevar a cabo, en forma inmediata o posterior al acto de expropiación.

El efecto de " indisponibilidad inmobiliaria ", de igual forma no opera como tal en la legislación nacional, debido a que no es necesaria como requisito la inscripción en el registro de la propiedad; basta la publicación del decreto expropiatorio correspondiente para que surta todos sus efectos el acto administrativo en cuestión.

El maestro Rafael Rojina Villegas en su texto ya citado, expone su idea respecto a los efectos que produce la expropiación en el tenor literal siguiente: " Los cuatro efectos fundamentales de todo acto jurídico: crear, transmitir, modificar o extinguir consecuencias de derecho, se cumplen en el acto expropiatorio, según pasamos a indicar:

a) El efecto de creación existe cuando los bienes objeto de propiedad particular pasan al dominio del Estado por virtud de la expropiación.

b) El efecto traslativo se cumple cuando pasa la propiedad de un particular a otro, por virtud del acto expropiatorio...

c) El efecto de modificación se cumple en aquellos casos en que el acto expropiatorio simplemente tiene por objeto imponer modalidades o limitaciones a la propiedad, o bien, ocupar temporalmente bienes determinados...

d) El efecto constitutivo de derechos reales sobre bienes objeto de propiedad particular, bien sea en favor del Estado o de ciertos particulares, también está dentro de las consecuencias generales del acto expropiatorio...

e) Por último, el efecto extintivo también se realiza en el acto expropiatorio, pero ésta en rigor se presenta en los casos de expropiación en sentido estricto. Sólo en esa hipótesis se puede decir que la propiedad particular se extingue para dar nacimiento a una propiedad especial en favor del Estado o para cumplir finalidades de orden público " (50).

Como apreciamos, el maestro Rojas Villegas extiende en exceso los efectos jurídicos que la expropiación produce e incurra en la imprecisión de tratarla de igual manera que otras figuras administrativas, como lo son la ocupación temporal y las modalidades a la propiedad, que constituyen por sí mismas, instituciones autónomas con características singulares. Como veremos posteriormente, si bien es cierto que la legislación permite confundir a la expropiación con las figuras citadas, también lo es que ésta razón no es argumento suficiente para dejar de establecer sus diferencias.

VI.- Elementos.

El Instituto expropiatorio tiene elementos que lo configuran, y cuyo estudio es indispensable para su adecuada comprensión. En efecto, en el apartado respectivo de la presente investigación, nos ocupamos del concepto que en nuestra opinión merece la expropiación; de la misma podemos inferir que está integrada por diversos elementos. De igual forma precisamos en ese apartado de la tesis, que podía definirse a la expropiación de muy diversas formas, pero que en ellas deberían concurrir características que son las distintivas de nuestra institución. Así pues, y en atención a lo aquí expuesto, procederemos a analizar dichos elementos constitutivos.

La expropiación es un acto jurídico de derecho público de carácter unilateral, por el cual el Estado en ejercicio de la potestad soberana que le asiste y cumpliendo con el fin de procurar el bien común que le es inmanente, impone a una persona la transferencia de su propiedad, con base en una causa de utilidad pública establecida por la ley y mediante una retribución.

En efecto, la expropiación es ante todo un acto jurídico, y para precisar los alcances de tal aseveración, es pertinente traer a cuento la definición que al mismo le otorga el maestro Rafael Rojina Villegas, que nos dice: " El acto jurídico es uno de los conceptos fundamentales del Derecho, pues realiza los principales supuestos jurídicos. Se le define como una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencia de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico " (51). Así pues, el acto expropiatorio, aparece en primer lugar como un acto jurídico, en términos de la cita transcrita, y aunque no es un acto jurídico propiamente visto a la luz del derecho civil, toda vez que contiene características que lo colocan como un acto de derecho público, es decir, como un acto administrativo, lo cierto es que en la expropiación como en todo acto jurídico se dá una manifestación de voluntad por parte del Estado con la intención de producir efectos jurídicos, que reconoce el ordenamiento legal.

51.- Rojina Villegas, Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, p. 325.

Ya se dijo que la expropiación es un acto jurídico de derecho público, es decir, lo que conocemos como acto administrativo. Al respecto debemos definir al mismo, y para ello exponemos el concepto que nos dá el maestro Jorge Olivera Toro, quien en su texto de "Manual de Derecho Administrativo" expone: "El acto administrativo es aquel por medio del cual se exterioriza la función administrativa, siendo dicha función producto de la actividad del Estado" (52).

Ahora bien, éste acto administrativo tiene como característica, la unilateralidad con que el Estado expropiante actúa para llevar a cabo la expropiación. Así es, en el acto expropiatorio el Estado actúa en forma unilateral, es decir, la expropiación deriva de la actividad única y exclusiva del expropiante, sin concurrir en ningún momento, la voluntad del sujeto expropiado. Esta característica, es la que, entre otras, nos ayuda a entender a la figura a estudio en sus cabales términos, pues el Estado expropia como ente soberano y con la facultad de imperio que posee, sin requerir en momento alguno del consentimiento o voluntad del sujeto a quien expropia el bien de su propiedad.

1.- UTILIDAD PUBLICA.

Habíamos dicho con anterioridad que el Estado es la organización jurídica de una sociedad en un territorio determinado, bajo un poder de dominación. Partiendo de esta definición, el Estado guarda frente a la sociedad que organiza, un deber inherente de procurar la organización, regulación y satisfacción de todas las necesidades que le plantea el tejido social; obedece a sus atribuciones y busca la conservación política que cohesione al ente social. No cumpliendo con esa procuración, el Estado falta a su débito esencial, creando con ello una situación de malestar social e imposibilitando el desarrollo del país en general.

Para hablar de una utilidad pública hemos de referirnos al concepto de una necesidad pública. Toda organización social expone una diversidad de necesidades que es dable considerarlas públicas; la salud, la vivienda, la educación, la justicia, la administración, son necesidades de una colectividad que alcanzan el rango de públicas. El Estado, en esa búsqueda del desarrollo del país, ha de pulsar en la sociedad a la que organiza, las necesidades públicas existentes que ésta le plantea; será el órgano legislativo el que expresará a través de la tarea parlamentaria, la atención, prioridad y satisfacción que el Estado habrá de dar a esas necesidades planteadas. Por ello la elección democrática de esos pulsadores sociales es de primordial trascendencia, pues habrán de ser fieles intérpretes del real sentir de la sociedad a la que representan.

Expuestas que son las necesidades que toda colectividad humana plantea, hemos de ver que no todas ellas el Estado habrá de atender para satisfacerlas a través del acto expropiatorio que actualice el supuesto normativo de la causa de utilidad pública; algunas, el Estado habrá de atenderlas a través de la expedición de normas que convoquen al concurso de los factores de la sociedad para lograr la armonía de ésta. Otras, a través de normas prohibitivas, habrán de ser atendidas y satisfechas por la entidad estatal. Pero habrá otras que el Estado única y exclusivamente podrá satisfacer a través del instituto expropiatorio y que serán consideradas con carácter excepcional.

Cuando el Estado a través del órgano legislativo establece las hipótesis que habrán de considerarse causa de utilidad pública, no se atribuye arbitrariedad graciosa de disposición de bienes de las personas; son causas de excepción, de contingencia que hemos de considerar expuestas de manera limitativa y no de manera enunciativa. Dentro de esas causales, limitadas en su número y en sus condiciones, todo; fuera de las mismas, nada.

Podemos decir, para entrar al estudio en concreto de este elemento, que en él radica la razón de ser y causa final del acto expropiatorio; en efecto, la utilidad pública va a significar el motivo esencial por el cual la entidad pública lleva a cabo el instituto a estudio; al respecto, el maestro Germán

Fernández del Castillo, en su obra " La Propiedad y la Expropiación " nos dice: " El móvil, la razón de ser, es decir, la causa de la expropiación, es la utilidad pública; éste es el elemento esencial de la facultad de expropiar " (53).

Siendo el Estado una entidad ideal que organiza a la colectividad en constante transformación, la necesidad pública que se presenta en un determinado tiempo y lugar, no podrá ser siempre la misma, ya por que ésta haya sido satisfecha, ya porque las condiciones de la sociedad hubieran cambiado o bien porque los factores que integran a la comunidad hayan dado surgimiento a nuevas necesidades públicas; en tal sentido, es de señalarse el criterio que al efecto nos expone el autor Fiorini, quien nos dice: " El concepto de " Utilidad Pública " no es unívoco. Puede variar según el lugar, época y ordenamiento jurídico que se consideren. Lo que es de utilidad pública en un lugar y momento determinados puede no serlo en otros. De ahí que haya podido decirse que el concepto de utilidad pública es contingente, circunstancial " (54); por su parte, el maestro Germán Fernández del Castillo nos comenta: " Las necesidades públicas no son siempre las mismas; desaparecen cuando están satisfechas y varían con el tiempo y con la selección de satisfactores y, correlativamente, también varía la utilidad pública de los bienes

53.- Ob, cit, p 75.

54.- Fiorini citado por Marienhoff, Miguel S., Ob, cit p 174.

destinados a satisfacer esas necesidades. Decir en ese aspecto que varía el concepto de la utilidad pública, es impropio; lo que varía es la utilidad pública en sí misma " (55).

Teniendo presente la diversidad de opiniones que en el tiempo y lugar buscan explicar a la utilidad pública, cabe preguntarnos qué es utilidad pública; al respecto, el maestro Ernesto Gutiérrez y González en su obra ya citada nos comenta que la consideración de útil, busca: " Significar que el objeto o cosa sea susceptible de satisfacer una necesidad humana, ya sea necesidad económica o moral " (56). Por su parte, el maestro Alvarez del Castillo opina que: " La utilidad es la cualidad que atribuimos a las cosas de satisfacer nuestras necesidades..." (57); al respecto el maestro Ignacio Burgoa Orihuela nos expone: " La idea de utilidad en general implica la relación entre una necesidad y un objeto satisfactor que a la misma debe aplicarse. Se dice, por ende, que hay utilidad cuando el bien satisfactor colma una necesidad preexistente, para cuyo efecto se requiere que entre aquel y éste haya una cierta adecuación o idoneidad " (58).

Una vez expuesto el preámbulo de significación de la utilidad, es conveniente pasar a analizar los diversos conceptos que de utilidad pública se encuentran vertidos en la doctrina.

55.- Ob, cit p 82.

56.- Ob, cit p 43.

57.- Ob, cit p 55.

58.- Burgoa Orihuela, Ignacio, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989, p 468.

José Canasi nos dice "...es evidente que existe utilidad pública cuando el Estado realiza un ensayo social de la calidad creadora más integrada, que responde a una necesidad de eficiencia colectiva y la solidaridad del grupo, ajeno al cálculo puramente financiero y de valoración moral " (59). Para Manuel María Díez: "...Utilidad pública comprende todos los casos en que se procure la satisfacción del bien común, sea éste de naturaleza material o espiritual, inspirada en la doctrina social de la iglesia " (60).

Por su parte, dentro de la doctrina administrativista mexicana, es de apuntarse el concepto de utilidad pública que nos da el maestro Andrés Serra Rojas, quien en el tomo II de su obra " Derecho Administrativo " nos dice: " La utilidad pública consiste en el derecho que tiene el Estado para satisfacer una necesidad colectiva y en general la conveniencia o el interés de la generalidad de los individuos del Estado " (61). Dentro de la corriente a que nos referimos, estimamos de trascendental importancia citar el concepto que de utilidad pública tiene el maestro Gabino Fraga quien nos dice: " Por nuestra parte pensamos que el concepto de utilidad pública si puede definirse en términos que reduzcan la discrecionalidad de

- 59.- Canasi, José, DERECHO ADMINISTRATIVO, Parte Especial, Volumen IV, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1977, p 58.
 60.- Díez, Manuel María, MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo II, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1976, p 281.
 61.- Ob, cit p 317.

los legisladores para fijarla. Pensamos que el concepto de utilidad pública como todos los conceptos del derecho público debe definirse en relación con la noción de atribución del Estado, de tal modo de considerar que existe siempre que la privación de la propiedad de un particular sea necesaria para la satisfacción de las necesidades colectivas cuando dicha satisfacción se encuentre encomendada al Estado " (62).

Como se ha expuesto, el concepto de utilidad pública nos remite de manera natural y obligada al de necesidad pública; en efecto, hemos de ver que la susceptibilidad de satisfacer una necesidad, es lo que da el carácter a la utilidad; por otra parte, el sujeto activo requirente de esa satisfacción lo es la colectividad, lo que le da el carácter de pública al elemento que analizamos. Atendemos así, no al sujeto encargado de satisfacer la necesidad, sino al sujeto pasivo reclamante de esa satisfacción que lo es la colectividad.

Es conveniente insistir que la necesidad pública de la que hemos venido hablando, queda encomendada en cuanto a su satisfacción a la entidad estatal, habida cuenta, el deber inherente que obra a su cargo y que es el de procurar la organización, regulación y satisfacción de las necesidades del cuerpo social; en tal evento, es dable apuntar que encontrándose

un bien particular afecto a la satisfacción de una necesidad pública, sólo será procedente el acto expropiatorio que busque satisfacer una necesidad pública más imperiosa. Más si el Estado cuenta con los medios propios para satisfacer la necesidad pública que se le plantea, no será dable que lleve a cabo el acto expropiatorio.

Como podemos apreciar, el concepto de utilidad pública se encuentra íntimamente ligado al marco de atribuciones del Estado, de tal forma que el legislador no puede ni debe considerar como causa de utilidad pública la satisfacción de una necesidad, cuando el propio Estado no tiene la atribución correspondiente para satisfacerla. Así mismo es dable apuntar que los conceptos de necesidad y utilidad públicas permiten la posibilidad de confundirlos con otro concepto con el que comparten cierta similitud, pero cuyas esencias son definitivamente diferentes. En efecto, no es lo mismo la necesidad pública que la necesidad del Estado, aunque en ocasiones, ambas converjan; así es, siendo el Estado una persona moral, con entidad independiente a sus miembros componentes, pueda tener necesidades que le sean propias; cuando hablamos de necesidad pública, nos referimos a aquellas ajenas a las que le son propias al Estado, como cuando éste actúa en una relación jurídica como cualquier particular. Son pues, necesidades públicas, y como ya se dijo, atendiendo no al sujeto activo encargado de satisfacerlas, sino que su carácter se lo deben al sujeto pasivo reclamante de esa satisfacción, que es la colectividad. Al respecto, el maestro Germán Fernández del

Castillo en su obra citada, nos comenta: "... el pueblo que es el sujeto pasivo de la necesidad, es el que le dá su carácter de pública, y no el sujeto que actúa para satisfacerlas, ya sean los particulares, o el Poder Público " (63).

La utilidad pública surge en la realidad cuando se eventualiza una necesidad de la colectividad, que sólo por medio del acto expropiatorio puede ser satisfecha. Así pues, el elemento fundamental de la expropiación, la utilidad pública, sólo se puede vislumbrar a la luz de la existencia de una necesidad social, lo suficientemente poderosa para excitar la declaratoria de utilidad pública por el órgano respectivo del Estado. El Doctor Jorge Madrazo, en su aportación a la " Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (comentada)", al efecto, nos enseña: " La utilidad pública aparece cuando existe una necesidad estatal social o colectiva que sólo puede ser resuelta mediante el acto expropiatorio " (64).

Estimamos que la cita transcrita, incurre en la confusión a la que ya nos hemos referido, de tratar en forma análoga a la necesidad pública con la necesidad estatal, y por las razones expuestas al respecto, consideramos que no es dable confundirlas, pues sus esencias son visiblemente distintas. Lo que

63.- Ob, cit, p 78.

64.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (comentada), Editorial UNAM, Inst. de Investig. Jur., México, 1985 p 75.

no es discutible, es que la utilidad pública surge ante la presencia de una necesidad social, suficientemente imperiosa, para recurrir al instituto expropiatorio, con el objeto de satisfacerla.

La utilidad pública es la causa que justifica el acto expropiatorio; por esa razón en la doctrina se ha sostenido que la declaratoria de utilidad pública tiene el objeto de dar inicio al proceso de expropiación. El tratadista De Lalleau sobre el particular nos enseña: " La declaración de utilidad pública tiene un obvio significado institucional: ella inicia el proceso expropiatorio, pues tal declaración de utilidad pública tiene por objeto aseverar que los trabajos de que se trata, o el bien que se desea adquirir, son efectivamente requeridos por el interés público " (65).

La utilidad pública, por ser un concepto demasiado amplio y aparentemente confuso, ha sido en la práctica jurídica nacional objeto de diversas conceptualizaciones, más sin embargo, consideramos que para que la utilidad pública sea considerada como causa del acto de expropiación, debe contener algunos elementos indispensables. El maestro Ignacio Burgoa Orihuela, nos dice cuáles son a su juicio, dichos elementos: "... la expropiación por causa de utilidad pública exige el cumplimiento o existencia de

éstos dos elementos o condiciones: a) que haya una necesidad pública; y b), que el bien que se pretende expropiar sea susceptible de producir la satisfacción de esa necesidad, extinguiéndola ... Puede haber en efecto, una necesidad pública que satisfacer, pero si la cosa materia de la expropiación es inadecuada para satisfacerla, no existirá utilidad pública y, por tanto, el acto expropiatorio violará la Ley Suprema " (66).

Para Germán Fernández del Castillo, las condiciones que debe reunir la utilidad pública, son las mismas que menciona el Doctor Burgoa, aportando en lo propio una más: " ... para que haya utilidad pública se requieren los siguientes elementos:

- 1.- Una necesidad pública que debe ser satisfecha.
- 2.- Un objeto considerado como capaz de satisfacer esa necesidad.
- 3.- El posible destino en concreto del objeto a la satisfacción de la necesidad " (67).

66.- LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, Ob. cit, p 468.

67.- LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION, Ob. cit, p 75

Así que, resumiendo, los elementos que deben concurrir en la utilidad pública, son: a) una necesidad pública insatisfecha, b) un objeto o bien que sea susceptible de extinguir esa necesidad pública y, c) el destino concreto al que se vaya a destinar el bien u objeto expropiados, y no como afirma Fernández del Castillo " el posible destino ", pues de lo que se trata en la expropiación es satisfacer una necesidad pública existente y no expropiar para satisfacer necesidades públicas futuras o posibles.

Por su parte, el criterio que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a los elementos que deben concurrir en la utilidad pública, se enfoca primordialmente al aspecto práctico del acto expropiatorio, olvidándose por un momento de la teleología del elemento a estudio. Para ilustrar la anterior afirmación, es menester citar algunos criterios de nuestro más Alto Tribunal:

" EXPROPIACION POR CAUSA DE UTILIDAD PUBLICA:

La Constitución General, con objeto de prevenir que se cometan arbitrariedades e injusticias en la ocupación de la propiedad privada, por causa de utilidad pública, ha dispuesto -- que las leyes de la Federación ó de los Estados, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad--- particular y que, de acuerdo con esas leyes, -

la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente. De manera que es necesario: primero, la existencia de una ley que determine los casos genéricos en que haya utilidad pública; y segundo, que el Ejecutivo, --- aplicando esa ley, decida en cada caso, si --- existe ó no esa necesidad, para que se verifique la expropiación.

Llevada a cabo sin el juicio correspondiente, -- en el que se cumplan las formalidades legales, importa una violación de garantías.

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 privada; segundo, declaración de la autoridad administrativa, de -- que en determinados casos, es de utilidad pública esa ocupación; y tercero, diligencias de expropiación, que tengan por objeto fijar el -- monto de la indemnización..." (68).

El maestro Burgoa, nos expone el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la obligación que tiene el sujeto expropiante de acreditar y demostrar que opera una determinada causa de utilidad pública en cada caso concreto, y que para nosotros constituye otro elemento-condición, para la existencia de un caso de utilidad pública, y al respecto nos enseña: "...la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado el criterio jurisprudencial de que las autoridades expropiatorias no solamente deben invocar alguna causa de utilidad pública para expropiar, sino que deben acreditar dicha causa en cada caso concreto de que se trate. Dicho en otros términos, la declaratoria de utilidad pública no debe basarse en una simple aseveración de la autoridad expropiante, sino que ésta tiene la obligación de demostrar y justificar que tal causa opera en cada situación concreta en relación con la cual se expida o haya expedido el decreto correspondiente " (69).

" Por otra parte toda causa de utilidad pública debe ser concreta y específica y operar o registrarse en la realidad " (70). En efecto, la causa de utilidad pública debe ser objetiva y no subjetiva, en otras palabras, no basta la afirmación por parte del sujeto expropiante de que un determinado bien se ajuste a satisfacer una necesidad pública, sino que debe

69.- Ob, cit, pp 471-472.

70.- Idem, p 472.

justificar en forma real la idoneidad de éste para extinguir tal necesidad; es decir, la causa de utilidad pública no puede ni debe inventarse; su invocación debe estar plenamente probada para la situación específica en la que se pretende que opere.

La utilidad pública puede ser directa o indirecta; al respecto, es menester traer a cuento lo que nos enseña Miguel S. Marienhoff, quien dice: " Cuando el bien expropiado se incorpora al dominio público, la utilidad en cuestión existirá tanto cuando el respectivo uso público sea directo o indirecto; igual conclusión debe aceptarse cuando, pasando la cosa o bien al dominio privado del Estado, los particulares o administrados utilicen ese bien en forma directa o indirecta. Vale decir, la utilidad pública existirá ya sea que el bien expropiado se destine al uso directo o inmediato de los habitantes o al uso de las autoridades del Estado " (71).

Hemos visto bajo qué circunstancias y con qué elementos o condiciones opera la utilidad pública, y por tanto, se impone de manera enunciativa y no limitativa referirnos a algunos casos o situaciones en los cuales es evidente que no se configura la utilidad pública, y que por desgracia en la realidad, si se llega a verificar la expropiación. El propio Marienhoff, en su

obra de consulta obligada para nuestra materia, nos ofrece algunos supuestos en los cuales jamás podrá configurarse la utilidad pública, y entre ellos menciona los siguientes: cuando la expropiación se lleva a cabo por un interés meramente privado de un particular, es decir, no se permite expropiársele un bien determinado a " X " para dárselo a " Y ", en donde apreciamos claramente un acto arbitrario, impulsado para dañar a algunos y favorecer con ese daño, en forma ilícita, a otros; cuando el público se beneficia incidentalmente por la expropiación, pero el verdadero y efectivo beneficiario es un particular determinado, como por ejemplo cuando se expropia teóricamente para construir un camino público, que en realidad sólo beneficia a unas cuantas personas; asimismo las expropiaciones que respondan a razones de intereses fiscales, toda vez que en ellas no habría utilidad pública, sino más bien utilidad pecuniaria, debido a que para ello el Estado cuenta con mecanismos establecidos para su desenvolvimiento, como son los impuestos; tampoco queda satisfecha la utilidad pública cuando el legislador no especifica ni concreta la causa expropiante, limitándose, por ejemplo, a facultar al poder ejecutivo, para destinar o transferir los bienes que se expropian a fines de interés general (72).

En fin, la causa de utilidad pública tiene un ámbito de interpretación tal, que puede ser empleada en forma sumamente arbitraria, tanto por quien la determina así como por

72.- Cfr. ob. cit. pp 190 a 193.

quien, la califica, y esto en la realidad ha provocado que en nuestro país se hayan llevado a cabo expropiaciones, que en el campo de la doctrina son inadmisibles; por ello, volvemos a incidir en que es de vital importancia que los gobernantes pulsen en la sociedad a la que organizan, las necesidades que ésta plantea y por tanto con el acto expropiatorio logren el consenso y la cohesión del pueblo al que están llamados a servir. Logrando el Estado ese cometido, podrá encontrar en la necesidad pública regulada por la causa establecida en la ley, la justificación final y absoluta de toda expropiación, y con ello extender su ámbito de aplicación al extremo de poder deteriorar e inclusive destruir algún bien expropiado, si con ello, resuelve una necesidad pública. La tratadista Monique Lions, en su aportación al " Diccionario Jurídico Mexicano ", nos ejemplifica algunas de las cuestiones a las cuales se ha ampliado el ámbito de materialización de la utilidad pública, y para ello nos remite a la legislación civil federal vigente, en el tenor literal que sigue: " A su vez, el CC consagra la institución de la expropiación y extiende el ámbito de aplicación de la " utilidad pública " al asignarle nuevos dominios y al definir casos nuevos, ampliando así el papel que aquella ha venido desempeñando en materia agraria desde un principio... En fin, la utilidad pública justifica " ocupar la propiedad privada, deteriorarla y aún destruirla " para prevenir o remediar calamidades públicas, o para realizar obras de beneficio colectivo (a. 836)" (73).

Ahora bien, es necesario precisar los órganos del Estado que se ubican en torno a la utilidad pública. La utilidad pública que sirve de causa y base a la expropiación tiene que ser previamente determinada por el Órgano Legislativo, quien al dictar la Ley de Expropiación, ya sea en el ámbito federal o local, establece las razones legales conforme a las cuales debe llevarse a cabo la expropiación. Sin embargo, en la legislación mundial existen tres sistemas operando. Sobre el particular el tratadista argentino Marienhoff nos expone: " La legislación de los diversos países ofrece dispares soluciones. Existen tres sistemas:

- a) El que le atribuye tal competencia exclusivamente al órgano legislativo. Así ocurre en nuestro país (Constitución Nacional, artículo 17), y en Uruguay, España, etc.
- b) El que para ello faculta exclusivamente al órgano Ejecutivo. Así ocurre actualmente en Francia.
- c) Sistema mixto, en cuyo mérito en unos casos dicha competencia le pertenece al órgano Ejecutivo y en otros al Legislativo. Es lo que hoy sucede en Italia " (74),

En nuestro país conforme al párrafo 2o. de la Fracción VI, del artículo 27 Constitucional, corresponde a las leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinar los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada; y compete a

la autoridad administrativa hacer la declaración correspondiente; luego entonces, atañe al Poder Legislativo local o federal, la declaración de la causa de utilidad pública por la que procede expropiar, y al Poder Ejecutivo respectivo, compete la declaración concreta de que existe la causa de utilidad pública prevista por la Ley, y la de que un determinado bien debe ser expropiado para satisfacer esa utilidad.

Es evidente que el Constituyente Queretano de 1917, quiso que la determinación de la utilidad pública quedara en manos del órgano Legislativo, porque nadie mejor que los propios representantes del pueblo para determinar cuándo existe y cómo debe satisfacerse una necesidad pública; pero esta exclusividad de atribución que posee el cuerpo legislativo, en modo alguno debe entenderse como una prerrogativa absoluta e ilimitada y menos aún arbitraria. La misma utilidad pública, requerida inexcusablemente por la Constitución como base del acto expropiatorio, restringe y limita la actividad del Congreso quien, por tanto, no puede disponer válidamente expropiaciones que no respondan a la concepción jurídica y racional de la utilidad pública, de ahí que cuando el poder legislativo se excede en sus atribuciones, disponiendo o autorizando una expropiación que no responda al concepto cabal de utilidad pública, el sujeto expropiado que se considere agraviado por ello, dispone del Juicio Constitucional de Garantías en contra de la propia ley, para de esa forma y por ese medio impugnar su inconstitucionalidad.

De igual forma el Legislador de 1917 quiso otorgarle al propio Organó Legislativo, la facultad de determinar las causas de utilidad pública, ya sea en forma específica o genérica, es decir, tanto puede referirse a un bien en concreto o a los bienes necesarios para efectuar una determinada obra o para lograr un determinado objeto o finalidad. En el segundo caso la autoridad administrativa deberá complementar el acto legislativo, indicando cuáles son esos bienes necesarios para la obra a realizar. En efecto, la Constitución General sólo exige que la determinación de la causa de utilidad pública sea hecha por el Poder Legislativo, pero no exige que los bienes expropiados deban ser siempre especificados por el Congreso, sólo basta con que sean determinables. De ahí que tratándose de obras de carácter general, basta con que el legislador determine la causa de utilidad pública y al ejecutivo corresponda declarar cuales son los bienes necesarios para llevar a cabo dicha obra, y proceder por tanto, a la especificación y afectación de los mismos. Cabe apuntar, que tal declaración debe ser clara y precisa, de tal forma que se encuentre bien limitado el objeto de la expropiación y se impida extender la acción expropiatoria a otros bienes que los necesarios para llevar a cabo la satisfacción de la necesidad pública prevista.

" La intervención del poder legislativo, aleja el temor, en una organización realmente democrática, de que la expropiación sea el pretexto, en un sólo hombre, o en grupo

reducido de hombres, para expoliar a los particulares, ora a impulso de la codicia de sus riquezas, ora por vía de satisfacción a insanas pasiones personales " (75).

La facultad que otorga la Constitución en favor de la autoridad administrativa para proceder a la declaración de expropiación, en ningún momento debe entenderse como absoluta, pues ésta debe aplicar en forma correcta la causa de utilidad pública prevista en ley al caso concreto de que se trate. Por lo tanto, el ejecutivo federal ó local debe especificar diversos eventos que hayan determinado la necesidad de expropiar un bien, para hacerlo encuadrar dentro del supuesto normativo de la utilidad pública. Sobre este particular, el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, con su característica claridad e inteligencia, hace la siguiente propuesta: "...la autoridad expropiadora debe aplicar correctamente la causa de utilidad pública que la ley prevea al caso concreto de que se trate. Para lograr dicha concreta aplicación se requiere que en el decreto expropiatorio se especifiquen, detallen o pormenoricen los hechos, circunstancias y elementos que concurren en la situación concreta sobre la que versa la expropiación, para constatar que tales hechos, circunstancias o elementos encuadran dentro del supuesto legal de la utilidad pública. Además, en el propio decreto expropiatorio la autoridad que lo expida debe señalar las pruebas o estudios que la hayan llevado al convencimiento de que en dicha situación concreta

75.- Vera Estañol, Jorge, AL MARGEN DE LA CONSTITUCION DE 1917, Editorial Way-side press, Los Angeles, pp 100-101.

funciona la causa de utilidad pública que se invoque " (76).

Para concluir el estudio de la utilidad pública estimamos prudente insistir en que la utilidad pública requiere para su existencia, de la presencia de una necesidad pública cuya satisfacción corresponda al Estado, conforme al marco de sus atribuciones y a su propia conservación política. Asimismo, dicha necesidad pública no debe analogarse a una necesidad general de todos los habitantes del país, sino que se trate de una carencia que puede afectar a un número más o menos grande de habitantes, pero que de no satisfacerse, crearía una situación de malestar social o impediría en un momento dado, el correcto desarrollo de la Nación.

La importancia innegable que en materia de expropiación posee la utilidad pública, se revela en dos cuestiones esenciales, a saber: porque la utilidad pública es la causa que justifica el acto expropiatorio, y porque la exigencia, Constitucional de que concurra ésta en la expropiación, constituye una garantía que ordena nuestra Carta Magna a la inviolabilidad de la propiedad, estableciéndose como principio, que la utilidad pública constituye la razón única por la cual debe hacerse a un lado la utilidad privada, es decir, es la única causa por la que la propiedad individual puede ser convertida en propiedad colectiva o social.

2.- SUJETOS.

Por sujetos, en la relación expropiatoria entenderemos a aquellos entes que participan en el instituto a estudio, ya sea efectuando la expropiación, ya sea experimentando la pérdida del bien expropiado, y por último, recibiendo en forma directa el beneficio que provoca la actualización del acto expropiatorio.

Para el autor Marienhoff, los sujetos de la relación expropiatoria son: "... el activo, o expropiante, y el pasivo, o expropiado. El primero es el que paga la indemnización; el segundo es el titular del bien objeto de la expropiación " (77). De igual forma los contempla el Doctor Miguel Acosta, es decir, en la relación expropiatoria solo hay dos sujetos, el activo y el pasivo (78).

Por su parte, los tratadistas Luis H. Delgadillo y Manuel Lucero, consideran que: " Los sujetos de la relación expropiatoria son el sujeto expropiante, el expropiado y el beneficiario " (79).

77.- Ob, cit, p 200.

78.- Cfr, ob, cit, pp 439-440.

79.- Ob, cit, p 100.

Considerando que en la realidad, el bien expropiado no siempre pasa a formar parte del patrimonio del Estado, estimamos más afortunado agregar, dentro de los sujetos de la relación expropiatoria, al beneficiario y por ello nos adherimos en la exposición del presente apartado, al criterio que exponen los tratadistas Dalgadillo y Lucero.

En la doctrina se considera que el SUJETO ACTIVO o EXPROPIANTE puede ser: la Nación, los Estados, los entes autárquicos, los entes jurídicos menores y los particulares concesionados para ello. Al respecto, el Doctor Acosta, nos comenta: "... Manuel María Díez, Miguel S. Marienhoff y Enrique Sayagués Laso, consideran que pueden ser: la nación, las provincias, entes autárquicos y jurídicos menores, así como los particulares facultados para ello, si fueren concesionarios " (80).

Si consideramos como válido el criterio que expone Marienhoff para ubicar al sujeto activo o expropiante en atención a quien paga la indemnización, estaremos ante la posibilidad de confundir gravemente la concepción de la expropiación. En efecto, estimamos que el sujeto activo es quien cuenta con la potestad y competencia Constitucional suficiente para desposeer de un bien al sujeto expropiado; si permitimos que se encuadre al expropiante únicamente siguiendo el criterio de " quién paga la indemnización"

podríamos volver al triste y vergonzoso pasado, en el cual, en nuestro país y en materia de bienes para explotar el recurso del petróleo, se facultaba al particular concesionario para llevar a cabo la expropiación, situación que puso en evidencia la contradicción de la aplicación práctica de la figura con los principios filosóficos y sociales que sustentan al instituto a estudio. Así pues, estimamos que el sujeto activo en la relación expropiatoria, sólo puede ser entendido a la luz de la potestad soberana que le asiste al Estado, en sus diversas competencias, con base en la propia Constitución vigente.

Ahora bien, se impone determinar a quien le compete la potestad de legislar y determinar la expropiación, en un caso concreto. Como ya se vió y atentos al contenido dispositivo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional, corresponde al Poder Legislativo tanto Federal como Estatal, a través de una ley, señalar las causas de utilidad pública que darán fundamento y motivo a la expropiación, y al Poder Ejecutivo, correspondiente, declarar que determinados bienes responden a las causas de utilidad pública que establece la ley, y por tanto, proceder a ejecutar materialmente el acto expropiatorio. En efecto, tanto las legislaturas locales como la legislatura federal, pueden constitucionalmente legislar sobre expropiación, respetando los principios fundamentales que al efecto prevee la Constitución Federal, es decir, si la utilidad pública a satisfacer es de carácter federal, la potestad de legislar en esos supuestos corresponde al Congreso Federal; por el contrario,

si dicha utilidad pública fuese de carácter local, la pertinente potestad de legislar le corresponderá a la Legislatura Local respectiva. Ligado a lo anterior, expondremos que compete en sus respectivas jurisdicciones, a la administración pública federal o local, llevar a cabo materialmente la expropiación.

De todo lo anterior, se puede concluir que en nuestro país solo puede ser sujeto expropiante el Estado, el cual se puede manifestar ya sea por medio de la federación o de las entidades federativas. Los autores Delgadillo y Lucero, en su obra citada nos enseñan: " El sujeto expropiante, o activo, siempre es el Estado, y se manifiesta a través de la Federación y las Entidades Federativas, incluyendo al Distrito Federal " (81).

El principio general, es que el bien expropiado pase al dominio del Estado, pero en ciertos supuestos, y con relativa frecuencia, este bien pasa al patrimonio del particular o administrado, quien adquiere la titularidad o propiedad de dicho bien, siempre y cuando por intermedio de ésta se logre la satisfacción de una necesidad pública, contenida en la causa de utilidad pública; el ejemplo más claro de este proceso, lo encontramos en lo ocurrido durante los mismos que asolaron a nuestra ciudad en 1985. De tal manera que el bien que se expropia a una persona puede pasar al patrimonio del Estado, a través de

sus diversos organismos, o bien, al patrimonio de un gobernado, con el requisito indispensable antes mencionado. Tal aseveración se respalda en que la Constitución vigente no obstaculiza éste último tipo de expropiación, pues de su texto se infieren como únicas exigencias la presencia de una causa de utilidad pública establecida en la ley y mediante indemnización, por tanto, nada específica respecto del beneficiario definitivo del bien que se expropie. Lo ineludible es que concurren los requisitos exigidos por la ley Suprema para la procedencia de la expropiación, a saber: la causa de utilidad pública calificada por ley y mediante indemnización.

El segundo sujeto que aparece en la relación expropiatoria, es el sujeto pasivo o expropiado. Para el tratadista argentino Miguel S. Marienhoff, puede ser: "... todo titular de un bien susceptible de expropiación. Con esto va dicho que el concepto de sujeto expropiado es amplísimo, ya que amplísimo es el posible objeto y finalidad de una expropiación " (82).

Para los autores Delgadillo y Lucero, serán: "... los particulares, sean personas físicas o colectivas, que sean titulares del bien expropiado, los cuales podrán ser capaces o incapaces, e inclusive, aquellos propietarios cuyo nombre o domicilio se ignoren " (83).

82.- Ob, cit p 205.

83.- Ob, cit p 100

En opinión del Doctor Miguel Acosta Romero: " No se han unificado los criterios en cuanto a este punto, pues se considera que solo el propietario, ya sea persona física o jurídica colectiva puede ser sujeto de expropiación " (84).

A nuestro juicio el sujeto pasivo o expropiado, es aquel titular del bien objeto del acto expropiatorio, sea persona individual o jurídica, y dentro de éstas últimas tanto puede ser de derecho privado como de derecho público.

Decimos que el sujeto expropiado en la relación expropiatoria debe ser el titular, habida cuenta de que la expropiación implica la imposición de la transferencia de un bien a un propietario, por causa de utilidad pública y mediante indemnización; luego entonces, sólo los propietarios pueden ser sujetos pasivos del acto expropiatorio.

En este sentido es de señalarse el criterio que al respecto ha sustentado nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual, en tesis tomada del texto del Doctor Acosta nos expone el criterio en el tenor literal siguiente:

" EXPROPIACION. La expropiación consiste en el cambio del titular de un bien por lo que ese acto solamente afecta a los propietarios. Toca 5, 313-39-1a; Marcelo Uribe. Informe-1940. Segunda Sala, p 24 " (85).

84.- Ob, cit p 440.

85.- Idem, p 441.

De tal suerte, que poco importa a la administración pública, si el bien expropiado se encuentra destinado o afecto a usufructo, arrendamiento, uso, habitación, prenda, hipoteca, patrimonio familiar, pues ninguna de estas circunstancias puede impedir el efecto que provoca la expropiación. De hecho el propio Código Civil vigente para el Distrito Federal, y a manera de ejemplo en sus artículos 828 fracción VII y en el artículo 2483 fracción VII dispone:

Art. 828.- La posesión de pierda:
VII.- Por expropiación por causa -
de utilidad pública.

Art. 2483.- El arrendamiento puede terminar:
VII.- por expropiación de la cosa ----
arrendada hecha por causa de utilidad
pública.

Al respecto es de apuntarse la opinión que vierte el Doctor Acosta Romero, en su texto multicitado en el presente estudio, quien nos dice: " Igualmente los que gozaban de los derechos de usufructo, uso, habitación, hipoteca, prenda, arrendamiento, patrimonio familiar, no pueden impedir el efecto de la expropiación. La cosa se transmite al Estado libre de todo gravamen y el que tenga algún derecho sobre la heredad ocupada, tendrá asimismo derecho al precio de la indemnización comprobando dicho derecho ante la propia autoridad administrativa, y en caso de controversia, se tendrá que abrir un juicio civil; sólo en lo

que concierne a los derechos para adquirir la indemnización " (86). El propio autor concluye: " ... para decretar la expropiación al Estado le importa poco saber a qué personas pertenece realmente la cosa que necesita, la administración es completamente ajena a todas esas cuestiones, ella ejecuta con el que aparece propietario y si posteriormente surge otro propietario, ésta tendrá que promover una demanda ante los Tribunales Civiles para que se le cubra la indemnización correspondiente o si se trata de varios sujetos con derecho a determinado bien, se prorratee entre todos la indemnización " (87).

También consideramos que el sujeto pasivo, puede ser una persona física o jurídica, ésta última, tanto de derecho privado como de derecho público. En efecto, el artículo 25 del Código Civil vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, dispone:

Art. 25.- Son personas morales:

- I.- La Nación, Los Estados y los Municipios;
- II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley.

86.- Idem.

87.- Idem.

Luego entonces tanto la Nación como los Estados y Municipios son personas jurídicas, y pueden ser sujetos pasivos del acto expropiatorio. Así es, los Estados pueden ser sujetos expropiados, cuando la Federación expropie bienes del dominio privado de las propias entidades federativas.

Para concluir el tratamiento en lo relativo al sujeto pasivo, señalamos que puede ser inclusive un incapaz, pues ello no obsta para que el acto expropiatorio se verifique; sólo influirá en ciertos aspectos que deberán observarse en el procedimiento relativo, por ejemplo: la representación procesal del incapaz.

Por último, nos referimos al sujeto de la relación expropiatoria llamado beneficiario que en términos genéricos lo es la sociedad en su conjunto en cuyo favor repercute directa o indirectamente, los efectos del acto desposesorio; y en lo particular lo puede ser el ente a cuyo patrimonio ingresa el bien expropiado.

Para los autores Luis H. Delgadillo y Manuel Lucero, en su obra citada: " Los beneficiarios podrán ser la Federación, los estados, municipios, el Distrito Federal, o bien otras personas, como pueden ser un organismo descentralizado, una empresa de participación estatal, los ejidos en materia de expropiación agraria, o inclusive particulares concesionados " (88).

Como ya dijimos, no todos los bienes expropiados pasan al patrimonio del sujeto activo; en ocasiones, pasan al patrimonio de un gobernado o particular, o bien, al patrimonio de otro tipo de organismos como lo pueden ser los descentralizados o una empresa de participación estatal, siempre y cuando con ello sea satisfecha una necesidad pública establecida en la ley dentro de la hipótesis normativa de la causa de utilidad pública.

De hecho, en la realidad son múltiples los casos de expropiaciones en las que el sujeto activo lleva a cabo materialmente el acto, pero el beneficiario, es distinto a él, y es a éste a quien corresponde cubrir el monto de la indemnización, como lo pueden ser los entes enumerados en el párrafo anterior.

3.- OBJETO.

Durante la presente tesis hemos visto que a la expropiación le caracteriza el hecho, de que por medio de ella se impone a una persona la transferencia de su bien; luego entonces es necesario precisar qué bienes pueden ser objeto del acto expropiatorio, y cuáles, ya sea por su naturaleza ó por disposición expresa de la ley, no pueden ser expropiados.

El autor Germán Fernández del Castillo, con su habitual claridad nos expone lo siguiente: " Hay bienes susceptibles de satisfacer necesidades públicas con preferencia a las necesidades privadas y, por eso, la ley los ha declarado de uso público, y no son susceptibles, ya sea por su naturaleza o ya sea por disposición legal, de estar sujetos a propiedad privada " (89). Así pues, existen determinados bienes que se encuentran ajenos a ser susceptibles de apropiación particular, y ellos vienen a constituir una limitación a tal régimen jurídico, a saber: el de la propiedad privada; no obstante ello, no debemos de partir de la premisa de que sólo la propiedad particular puede ser objeto de la expropiación, pues existen bienes que sin tener ese carácter, pueden ser objeto del acto expropiatorio, como por ejemplo, los bienes propiedad de las entidades federativas, que pueden ser expropiados por la federación, y los de los Municipios por los Estados, sin que estos tengan el carácter de propiedad privada.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González en su obra " El Patrimonio ", nos enseña: "... no todos los bienes de los particulares se pueden expropiar para destinarlos a la satisfacción de necesidades públicas, aunque el principio general es el contrario, y se puede decir que casi todos son expropiables" (90). El principio general a que alude la cita transcrita, es

89.- Ob. cit, p 82.

90.- Ob. cit, p 263.

expuesto en forma magistral por el ilustre tratadista argentino Rafael Bielsa, al decirnos: " Todos los bienes que están en el patrimonio en cuanto la utilidad pública lo requiera, pueden ser expropiados " (91).

Los autores Delgadillo y Lucero, en su obra ya citada, al respecto nos dicen: " Podrán ser objeto de expropiación todos los bienes susceptibles del derecho de propiedad..." (92). En fin, la doctrina ha estimado que todo aquello que tenga un valor patrimonial o económico, es decir, todo aquello que en términos jurídicos integre el concepto de propiedad, teóricamente puede ser objeto del acto expropiatorio.

Ahora bien, si hemos hablado de la propiedad, es necesario establecer qué tipo de propiedad es la que protege nuestra Carta Magna. Al respecto y en absoluta concordancia con nuestra legislación, el autor Cooley nos expone: " La propiedad que protege la Constitución, es toda aquella que tiene un valor que la ley reconoce como tal, y respecto de la cual el dueño tiene derecho a un recurso en contra de cualesquiera que pueda interrumpirlo en su goce. No tiene importancia el hecho de si la

91.- Bielsa, Rafael, DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo IV, Editorial La Ley, Buenos Aires, 1968, p 472.

92.- Ob, cit, p 101.

propiedad es tangible o intangible, o si el interés en ella es permanente o meramente transitorio..." (93). De tal suerte que todos los intereses apreciables que el ser humano pueda poseer fuera de sí mismo, de su vida y de su libertad, es la concepción de propiedad.

El autor argentino Miguel S. Marienhoff, nos enseña que: " Ningún bien de carácter patrimonial, de valor económico, se sustrae, pues, a la posibilidad de ser expropiado..." (94). Luego entonces, debemos concluir que todos los bienes sujetos al derecho de propiedad, sean muebles o inmuebles, o derechos, pueden ser objeto de expropiación; no obstante tal aserto, en la doctrina se ha considerado que los bienes muebles, no pueden ser expropiados, y se esgrime en su favor que dichos bienes: "... están hechos casi siempre para una apropiación individual y, por lo mismo, susceptibles de satisfacer únicamente necesidades individuales y no necesidades colectivas. Su capacidad de satisfacción, aisladamente considerados, es muy corta y por eso, como bienes determinados, no pueden, en general, satisfacer una necesidad pública. La mayor parte de ellos no son duraderos y muchos se consumen con el primer uso; además, son susceptibles de ser adquiridos con facilidad en el comercio " (95). " Hay autores que señalan que, toda vez que el artículo 27

93.- Cooley citado por Marienhoff, Miguel S., Ob. cit, p 207.

94.- Idem, p 208.

95.- Fernández del Castillo, Germán, Ob. cit, p 82.

Constitucional regula la propiedad territorial, únicamente la expropiación puede referirse a bienes inmuebles " (96). Ninguno de los criterios antes expuestos tienen validez, ya que respecto al primero de ellos el Estado puede expropiar ciertos objetos de arte, objetos históricos, o inclusive algunas patentes, y con ellas satisfacer la utilidad pública; luego entonces, si es admisible expropiar tanto bienes muebles como derechos. Por lo que se refiere a que el artículo 27 Constitucional sólo atiende a la regulación de la propiedad inmueble, y por ello se debe excluir la expropiación de bienes muebles, es menester traer a cuento lo que nos dice el Doctor Gabino Fraga, quien nos enseña, al referirse a este problema que: " La interpretación legislativa y judicial ha rechazado la tesis anterior, pues considera que frente al argumento fundado en la colocación material del precepto, existen datos derivados tanto de antecedentes constitucionales, como de la redacción del párrafo décimoquinto del mismo artículo veintisiete, que no hacen el distinguo necesario para considerar autorizada la exclusión de otros bienes distintos de los inmuebles " (97).

Hemos visto que el principio es que: " todo bien que constituya una propiedad pueda ser objeto de expropiación ", tal es la regla general. Pero como toda regla, ésta admite

96.- Acosta Romero, Miguel. Ob, cit. p 440.

97.- Ob, cit. p. 385.

excepciones, es decir, no obstante que teóricamente todos los bienes pueden ser objeto de expropiación, existen algunos que en momento alguno pueden ser expropiados. En efecto, la doctrina ha señalado qué bienes son inexpropiables, y entre ellos encontramos:

- a) El dinero en efectivo
- b) Los bienes del dominio público
- c) Las cosas futuras
- d) La pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación.

a) El Dinero en Efectivo.- Así es, la doctrina ha estimado que el dinero en efectivo no puede ser expropiado, porque sería ilógico expropiar éste, si como indemnización recibiría el sujeto pasivo, un bien de la misma especie. Al respecto el Doctor Fraga, con su habitual lucidez nos dice: "... el Estado no puede proceder a la expropiación del dinero en efectivo pues, por una parte, el medio legal para obtener los recursos indispensables para el sostenimiento de los gastos públicos es el impuesto, y por la otra, como la expropiación da lugar a una indemnización en efectivo, si éste se expropiara para compensar en la misma especie, la expropiación dejaría de cumplir su objeto " (98).

b) Los Bienes del Dominio Público.- Para Hauriou:

" El dominio público está constituido por el conjunto de propiedades administrativas afectadas actualmente a la entidad pública, sea por el uso directo del público, sea por decisiones administrativas y que, a consecuencia de esta afectación, son inalienables, imprescriptibles y protegidas por las reglas de inspección " (99). De tal suerte que el dominio público es el derecho de propiedad que el Estado tiene sobre determinados bienes que están destinados al uso común, al servicio de la entidad estatal, y que por lo tanto tienen un propósito de interés general o de utilidad pública; por lo tanto y debido a su afectación directa o indirecta a la utilidad pública, no pueden ser expropiados, pues tal acto expropiatorio carecería de razón de ser por inútil.

c) Las Cosas Futuras.- Cuando nos referimos a los principios rectores en materia expropiatoria, establecimos que la expropiación no es un acto potencial, sino actual, y por tal razón no podía expropiarse para el futuro. Sobre este particular, el autor Ernesto Gutiérrez y González nos enseña: "... si las cosas futuras son aquellas que no existen al momento de celebrarse respecto de ellas una relación jurídica, resulta entendible que no se puedan expropiar, ya que el bien que se expropie, es para satisfacer una necesidad actual, que ya existe y que tiene el

carácter de pública, y cómo algo que aún no existe va a servir para satisfacer una necesidad pública ? " (100). Todo lo anterior se entiende, pues si la expropiación pudiese efectuarse sobre cosas futuras, el instituto a estudio se podría, peligrosamente, convertir en un medio de especulación oficial, contraviniendo con ello otro de los principios rectores de nuestra figura, pues como ya se vió, jamás podrá ser un medio de especulación oficial, ni de enriquecimiento injusto, a costa del expropiado.

d) La Pequeña Propiedad Agrícola o Ganadera en Explotación.- Del texto de los párrafos primero, segundo y quinto, de la fracción XV del artículo 27 Constitucional, se desprende que por mandato expreso de nuestra Máxima Ley, la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación, no pueden ser expropiadas, todo ello de su texto que es del tenor literal siguiente:

Art. 27.

Fracción XV. Las Comisiones Mixtas, los Gobiernos locales y las demás autoridades encargadas de las tramitaciones agrarias, no podrán afectar, en ningún caso, la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación; e incurrirán en responsabilidad, por violaciones a la Constitución, en caso de concejar dotaciones que la afecten.

Se considerará pequeña propiedad agrícola la que no exceda de cien hectáreas de riego o humedad de primera o sus equivalentes en otras clases de tierra, en explotación.

Se considerará pequeña propiedad ganadera la que no exceda de la superficie necesaria para mantener hasta quinientas cabezas de ganado mayor o su equivalente en ganado menor, en los términos que fije la ley, de acuerdo con la capacidad forrajera de los terrenos.

No obstante que la presente investigación tiene por objeto el estudio de la expropiación administrativa, hacemos mención a ésta excepción de bienes no expropiables, la cuál tiene íntima relación con la expropiación agraria; no obstante la circunstancia de no entrar al estudio de este tipo de expropiación, no justifica el hecho de omitir puntos de interés como en el que en este apartado de la tesis se menciona.

Para concluir el tratamiento del objeto sobre el cual puede recaer el acto expropiatorio, diremos que con excepción de los cuatro apartados relativos a los bienes inexpropiables, todo aquello que se encuentre dentro del concepto de propiedad, puede ser expropiado, y por tanto, todo aquello que no constituya una propiedad, en el sentido jurídico constitucional del término, se encuentra al margen de toda posible expropiación.

4.- INDEMNIZACION.

La indemnización constituye un requisito de legitimidad del acto expropiatorio, de ahí la importancia y obvia trascendencia en el estudio de este elemento de la expropiación.

El artículo 27 constitucional dispone que la expropiación sólo proceda por causa de utilidad pública y mediante indemnización, lo cual revela la prioritaria importancia de todo lo relacionado con la indemnización dentro de la figura jurídica objeto de ésta tesis. Así mismo, del propio Mandato Constitucional referido, se desprende que los principios esenciales a los que debe sujetarse el acto expropiatorio, no dependen de la ley reglamentaria de la materia, sino de la propia Constitución, a la que aquella debe ceñirse respetando su letra y sus principios. De tal manera, todo lo relacionado al régimen jurídico de la indemnización expropiatoria se rige, fundamentalmente, por la letra y el espíritu de nuestra Carta Magna y subsidiariamente por la ley de expropiación, en cuanto ésta última no vaya en contra de la Constitución.

Para Julio I. Altamira Gigena: " ... la indemnización es una reparación debida por la Administración Pública al titular de ciertos derechos que ceden ante el ejercicio legitimo de una potestad administrativa " (101).

En opinión del Doctor Miguel Acosta Romero: " La indemnización es la cantidad de dinero que el particular recibe del Estado, a cambio de la transferencia de su propiedad y que es fijada conforme al valor fiscal del bien expropiado, ó bien, mediante peritos, cuando se trata de un bien que no tiene señalado valor fiscal " (102).

El autor argentino Miguel S. Marienhoff, en su obra de consulta necesaria para nuestra materia, respecto a la indemnización nos dice: " Por tal debe entenderse el resarcimiento de todo lo necesario para que el patrimonio del expropiado quede en la situación que tenía antes de la expropiación " (103).

" Indemnización viene del verbo indemnizar, y éste se forma de dos vocablos latinos que son " in " y " damnum ". "In" significa " sin ", y " Damnum " " daño ", por lo cual indemnizar significa " dejar sin daño " (104).

No obstante que en la doctrina publicista siempre se ha manejado el término " indemnizar ", para referir el resarcimiento que se le otorga al particular expropiado, como consecuencia del acto expropiatorio, cabe discutir, si ésta acepción es la correcta, ó si debe ser sustituida por el término

102.- Ob. cit, p 442.

103.- Ob. cit, p 234.

104.- Gutiérrez y González, Ernesto, EL PATRIMONIO, Ob, cit, p 265.

jurídico " retribución ". En efecto, el maestro Gutiérrez y González, con su habitual claridad de pensamiento nos dice que el concepto de lo que es indemnizar, proviene desde el derecho romano con perfiles definidos, y desde aquella época conserva su contenido; así pues, en Roma, cuando una persona incumplía algún deber u obligación, y con esa conducta generaba una merma en el patrimonio de otra persona, se encontraba entonces ante la necesidad de restituir las cosas al estado en que se encontraban antes de la conducta ilícita, eso era indemnizar, y hasta en la actualidad lo es (105).

La indemnización en derecho privado, es el resultado de una conducta dañosa efectuada en contra del patrimonio o la persona de alguien, y que por ella se debe obligar a quien la ejecutó a cubrir el monto ó la prestación necesaria, para que el patrimonio del dañado quede sin merma. El propio tratadista de derecho civil, Ernesto Gutiérrez y González, en su obra " Derecho de las Obligaciones ", nos expone el concepto que en su materia merece el término indemnizar: " Desde un punto de vista técnico-jurídico, indemnizar es restituir las cosas al estado que guardaban antes de que se produjera el hecho dañoso lícito ó ilícito, y sólo cuando ello no fuere posible, es pagar el daño y perjuicio " (106). Así pues para indemnizar, es

105.- Cfr. Idem pp 262-265.

106.- Gutiérrez y González, Ernesto, DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, Editorial Cajica S.A., 5a. Edición, Puebla, México, 1974, p 470.

necesario causar un daño por incumplimiento de una obligación o de un deber, y cuando el Estado expropia no puede decirse que está incumpliendo una obligación, sino que más bien, está cumpliendo con el marco de sus atribuciones. En este mismo sentido, el propio Gutiérrez y González nos dice: " Por lo mismo, es contrario a la idea de indemnización, afirmar que el Estado debe indemnizar al particular cuando lo priva de su bien para destinarlo a la satisfacción de una necesidad pública, ya que ahí el Estado está cumpliendo precisamente con lo que la ley le marca. Sin embargo, se puede decir que el particular sufre un daño con motivo de la expropiación, y que entonces, si se le debe indemnizar. Pues ni así tampoco, ya que no es cierto que el particular sufra un daño en su sentido jurídico con la expropiación " (107).

Es claro, pues, que el Estado al llevar a cabo la expropiación no lo hace con motivo del incumplimiento de una obligación o un deber a éste impuesto, sino que el Estado, cuando expropia, lo hace para satisfacer las necesidades públicas imperantes en la colectividad. De tal forma que no existe, a raíz del acto expropiatorio, un daño en términos jurídicos, lo existe en términos reales, es decir, en virtud de la expropiación, el sujeto pasivo sufre un daño real, pero nunca éste será daño jurídico, toda vez que no deriva del incumplimiento de alguna obligación o de un deber por parte del Estado.

Ese "daño", debe ser resarcido por el Estado y en favor del particular expropiado. En efecto, el Estado debe retribuir el importe del objeto expropiado, para con ello resarcir la pérdida del particular.

Ahora bien, hemos hablado de retribuir, y por lo tanto es necesario delimitar y captar los alcances de tal término. Al respecto, el mismo Gutiérrez y González, nos enseña: "Retribuir gramaticalmente y también en lo jurídico, significa "recompensa" o pago de una cosa" y recompensar es "retribuir o remunerar un servicio" " (108).

En conclusión, y en adherencia con la propuesta que hace el autor multicitado, estimamos que se debe emplear el término "retribución", en lugar del de "indemnización", pues consideramos que el primero se apega más a la acepción real y jurídica que pretende abarcar el elemento llamado por la doctrina y por nuestra Constitución " indemnización ". Así mismo, es necesario establecer que las reglas de la " indemnización civil ", no tienen cabida en la " indemnización expropiatoria ", pues ésta última posee sus propios principios que en poco encuentran su vínculo, con las que por su parte tiene la indemnización civil, y esto tiene su razón de ser en que en el derecho civil, la indemnización tiene como finalidad resarcir el daño causado.

restituyendo la cosa al estado en que se encontraba antes de sufrirlo, ó entregando otra del mismo género y calidad, de tal forma que la situación del patrimonio vuelva a quedar en la misma forma en que se hallaba, y sólo en los casos en que esos medios de liberación no sean posibles, es cuando debe resarcirse el daño cubriendo su valor en dinero. Pero tratándose de la expropiación, sólo la última solución es la posible, habida cuenta que el objeto expropiado desaparece jurídicamente en su totalidad respecto al antiguo propietario, a quien no puede serle entregado otro objeto de la misma calidad y género, pues entonces la expropiación no tendría razón de ser, porque aquello con que el Estado pretendiera pagar, sería perfectamente igual a lo que pretendiese afectar por medio del acto expropiatorio.

No obstante las razones aquí expuestas respecto a la denominación que se debe tomar en lugar del término " indemnización " y cambiarlo por el de " retribución "; señalamos que durante el tratamiento de este elemento nos referiremos indistintamente a ambos términos, ello con el objeto de apegar el criterio de los autores con el término que nuestra Constitución denomina como " indemnización "; eso sí, dejando aquí el precedente de lo que, en nuestra opinión debe imperar en torno a este elemento de la expropiación.

Como ya se dijo, la indemnización reviste una singular importancia en el instituto a estudio, habida cuenta de que constituya una garantía individual en favor del expropiado, pues del propio texto del artículo 27 Constitucional se desprende que la expropiación sólo puede hacerse mediante indemnización. Al respecto el maestro Gabino Fraga asevera: " La Constitución establece como garantía individual la de que la expropiación sólo puede hacerse mediante indemnización " (109); y esto tiene su razón de ser en que aunque el Estado tenga el derecho de privar al dueño del uso y disposición del bien expropiado, porque así lo exige una necesidad pública, éste derecho requiere que al propietario se le otorgue una retribución, pues sólo en tales condiciones el hombre tendrá por suyos sus bienes y alicientes para mejorar sus condiciones de productividad.

La indemnización en la expropiación reviste tal trascendencia, que se ha estimado que constituye un requisito sin el cual no se puede llevar a cabo la expropiación, y que lo distingue, a su vez, de otras figuras como la confiscación, en la cuál no existe ninguna retribución como consecuencia de la privación. En este sentido es menester traer a cuento la opinión que le merece al Doctor Burgoa, quien nos enseña: " La importancia jurídica de la indemnización además de ser una condición constitucional sine qua non del acto expropiatorio, se destaca

como factor claramente distintivo entre éste y la confiscación, la cual consiste en el apoderamiento por parte del Estado, de bienes de particulares, sin otorgar a éstos ninguna otra prestación " (110). El ilustre maestro Burgos, habla de "contraprestación ", debido a que, a su juicio, la expropiación es un acto unilateral de la autoridad estatal, que tiene la apariencia de una " venta forzosa ", pues afirma que el Estado al expropiar un bien al particular tiene que otorgar en favor del afectado una " contra prestación ", la cuál recibe el nombre de indemnización (111).

La doctrina de nuestra materia ha señalado que la indemnización tiene diversos caracteres, que actúan como verdaderos requisitos de cumplimiento inexcusable dentro del acto expropiatorio. En efecto, en el Tomo IV de su obra " Tratado de Derecho Administrativo ", el autor Marienhoff estima que la indemnización debe ser: justa, previa y debe tener lugar en " dinero " efectivo. El propio autor señala que debe ser justa, y para ello, a su vez, debe ser actual e integral; justa significa que deba existir una rigurosa equivalencia de valores entre el objeto expropiado y el monto de la indemnización, esgrimiendo al efecto que no hay en la Constitución ningún elemento que permita afirmar que el Estado, al expropiar un bien, pueda dejar sin indemnizar algún ó algunos de los elementos que al momento del

110.- Ob. cit, p 473.

111.- Cfr. Idem.

acto, integran el valor del objeto expropiado. Así mismo, para que esto pueda suceder, es decir, hacer " justa " a la indemnización, es menester que deba ser " actual ", lo cual se refiere a que el expropiado debe ser resarcido del valor que tiene el respectivo bien al ser éste transferido al sujeto activo de la expropiación; e " integral ", es decir, la indemnización debe incluir, toda la gama de elementos que conforman la consistencia jurídica del bien expropiado, por ejemplo: el pago de intereses, la depreciación monetaria, el pago de los daños directos causados, etc. (112). Respecto a que la indemnización debe ser justa, estimamos atinado el criterio expuesto por el autor argentino, pues no obstante que la Constitución de 1917 omite el requisito de indemnización " justa ", no por ello puede ni debe inferirse, que el Estado al expropiar pueda dejar sin indemnizar el valor del objeto expropiado, pues entonces estaría lucrando con el acto expropiatorio, y la " utilidad pública " no constituye título para expropiar a alguien de sus bienes. Ahora bien, respecto a que la indemnización dentro de lo " justo " debe ser " actual ", es atinado habida cuenta de que el sujeto pasivo debe recibir el valor que tiene su bien, al momento de ser afectado por el acto de expropiación, aunque en nuestra realidad nacional difícilmente podamos " actualizar " dicho valor. Respecto al carácter "integral", es discutible que la indemnización pueda ser objeto del cómputo de intereses de la devaluación monetaria, o bien del

pago de daños directos causados por la expropiación, pues esto gravaría en forma considerable la expropiación, siendo nociva para el Estado, quien no se encuentra lucrando con el objeto de la expropiación, sino tratando de satisfacer una necesidad pública; no obstante, el pago de intereses está autorizado por la Constitución tratándose de expropiaciones agrarias, pero no para los demás casos.

El propio Marienhoff continúa exponiendo que la indemnización debe ser previa; en primer término porque la Constitución Argentina así lo prevea, y en segundo, porque ve en ella una garantía para el afectado en contra de los retardos de la administración pública (113). En nuestro país no es aplicable tal carácter, pues la propia Constitución vigente establece que la expropiación se hará " mediante " indemnización, cuestión que será tratada en algunas líneas posteriores del presente trabajo.

El propio Marienhoff continúa diciéndonos que la expropiación debe ser satisfecha o pagada en " dinero " efectivo, porque la expropiación apareja para el expropiante la obligación de indemnizar, lo que ha de efectuarse en " moneda ", ya que sólo ésta, por principio, extingue las obligaciones con fuerza de pago. No obstante ello, se admite que la indemnización se pueda pagar en otra forma, siempre y cuando medie la conformidad del sujeto expropiado (114). Esta aseveración de Marienhoff, es el

113.- Cfr. Idem, pp 301 a 304.

114.- Cfr. Idem, pp 304 a 306.

principio general; no obstante ello, en nuestro país se permite por Mandato Constitucional, que las expropiaciones agrarias se puedan indemnizar con bonos de la deuda agraria, para los propios casos que ella establece; así mismo, estimamos que se puede también cubrir en títulos representativos del mismo dinero, fácilmente negociables.

Por virtud de la expropiación, pasa el objeto expropiado a la persona en cuyo favor fue declarada, mediante un acto unilateral del poder público, en el cual no tiene ninguna intervención al expropiado; por esa razón, la Constitución Queretana para proteger al afectado contra todo posible abuso de autoridad, estableció que sólo puede expropiarse mediante indemnización; es por ello que el " medio " por el cual se realiza la expropiación, es la indemnización. Así opina Germán Fernández del Castillo en su obra " La Propiedad y la Expropiación ", quien ha dicho refiriéndose a la indemnización: " Esta es, pues, el medio por el cual se realiza la expropiación; o, dicho de otro modo, no puede realizarse la finalidad expropiación, sino empleando el medio indemnización..." (115).

Como ya se trató, en la expropiación la sociedad tiene interés en ocupar específicamente determinada cosa, a fin de destinarla, también específicamente, a satisfacer una necesidad

pública, encuadrada dentro de las causales de utilidad pública, que establece la Ley. De tal suerte que es de interés social afectar la propiedad de un particular, para satisfacer con esta una necesidad pública y ella requiere de un principio de justicia que lo soporte; es por ello que la indemnización tiene como fundamento el " principio de la igualdad de todos frente a las cargas públicas ", el cuál hace incomprensible el sacrificio especial de un individuo, o sin indemnización. Al respecto, el autor J. L. Villar Palasi, nos expone: " Un principio elemental de justicia, la igualdad de los particulares ante las cargas públicas, se quebrantaría si el particular sufriera un gravámen exclusivo. Para esos casos el interés social que se satisface debe simultáneamente amparar a quien sufre un perjuicio, otorgándole una justa y necesaria compensación, indemnización ó justo precio" (116). Ahondando sobre este particular, Germán Fernández del Castillo, nos enseña: " Es principio elemental de economía financiera, declarado en la fracción IV del artículo 31 de la Constitución, que las cargas públicas deben distribuirse proporcional y equitativamente, lo cuál no quedaría satisfecho con la desposesión lisa y llana que se hiciera a un individuo de sus bienes, en beneficio de la colectividad, pues en ese caso la carga estaría soportada indebidamente por el expropiado. Por eso la expropiación en sí misma no puede ser una fuente de

116.- Villar Palasi, J.C., citado por Serra Rojas, Andrés, Ob, cit p 319.

acrecentamiento de los bienes del Estado, ni tampoco una merma en el patrimonio de quien la sufre... por todo esto y por el interés social y privado de la propiedad,... es por lo que el Estado, al quitar sus bienes a un individuo para destinarlos a satisfacer necesidades públicas, debe indemnizarlo..." (117). A tan clara exposición, resta poco agregarle, si acaso se podría señalar que el Estado debe indemnizar, en primer término, porque mediante esta retribución se pretende establecer un marco de seguridad jurídica en nuestro país, y con ella cumplir cabalmente el " principio de igualdad de todos ante las cargas públicas "; y en segundo lugar, porque así lo consagra expresamente nuestra Constitución vigente.

Hemos hablado hasta ahora de la indemnización como un derecho subjetivo en favor del expropiado; ahora habremos de precisar lo que por regla general debe comprender la indemnización y lo que no puede ni debe computarse para indemnizar.

La indemnización sólo debe contemplar el valor objetivo del bien, es decir, el valor que éste tenga apartándolo de circunstancias de carácter personal, ganancias hipotéticas y valores afectivos; no obstante en nuestro país lo único que se cubre es el valor fiscal o pericial, lo cual se desprende de la fracción VI del Artículo 27 Constitucional y del 10 de la Ley de Expropiación a estudio, según los cuales, el monto de la

indemnización, en primer lugar, se basará en el valor fiscal que figure en las oficinas catastrales o recaudadoras, ya sea que haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él en forma tácita, por haber pagado sus contribuciones con esa base; y sólo el exceso de valor o el demérito que haya tenido la propiedad por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la asignación del valor fiscal, se efectuará por juicio pericial y resolución judicial, lo cual también operará cuando los valores no están fijados en las oficinas rentísticas.

Fuera de estas reglas de valoración, nada puede ser contemplado al momento de fijar el monto de la indemnización, es decir, no se indemnizará ni los daños ni los perjuicios ocasionados por la expropiación, ni la devaluación monetaria, ni intereses, ni el valor panorámico o el derivado de un hecho histórico de algún bien; luego entonces, lo que no sea valor fiscal o pericial del objeto expropiado, no será indemnizado al sujeto pasivo. El tratamiento de este tema, lo estimamos sumamente delicado, pues no creemos que al indemnizar a una persona, conforme al valor catastral de su propiedad se le deje realmente "indemne", es decir, sin daño, y la historia nacional contemporánea es la fiel testigo de tal aseveración. La Administración Pública muchas veces ha ejercitado la potestad expropiatoria, en forma por demás abusiva e irresponsable, y porqué ? tal vez, por la seguridad que implica sólo estar obligado a pagar un valor de un bien, que muchas veces no representa ni

quiera un 50% del valor comercial del mismo; y además poder contar con varios años para cubrirlo y en estos casos, siempre bajo el despótico artificio de la " utilidad pública " lo cual ha hecho ver grandes injusticias en nuestro país. Jamás hemos debatido, la cuestión de que el Estado o la Administración Pública no deben pagar ciertas cuestiones o características del objeto expropiado, porque al expropiar no está lucrando, sino sólo satisfaciendo una necesidad pública, encuadrada como causa de utilidad pública en la ley; tampoco hemos hecho ver nuestra objeción a que el objeto indemnizado no sea retribuido al valor comercial; lo que sí nos llama poderosamente la atención, es que se indemnice al valor fiscal de un bien, sin tomar en cuenta factores como lo es el pago de intereses, pues el artículo 20 de la Ley de Expropiación, que fija el plazo en que se cubrirá la indemnización, en momento alguno determina que se deba pagar al expropiado una suma adicional por el tiempo de espera, a que se refiere el propio precepto.

Por lo que se refiere a la época en que deberá cubrirse la indemnización, la Constitución vigente es omisa ya que sólo establece que las expropiaciones se harán " mediante " indemnización.

Por esta razón, ha surgido tanto en el campo doctrinal como foral, una gran controversia respecto de que si el pago debe ser previo, simultáneo, o bien posterior a la desposesión del bien respectivo, todo ello en base al significado que debe otorgarse a la palabra " mediante " utilizada por nuestra Carta Magna.

Como ya quedó establecido, durante la vigencia de la Constitución de 1857, cuando se hablaba de expropiación se decía que ésta se podía efectuar " previa " indemnización, y esto significaba que el expropiante para poder privar a un particular de sus bienes, por vía de expropiación, debía necesariamente y antes que cualquier cosa, cubrir el precio del objeto expropiado.

En el año de 1917 que entra en vigor nuestra actual Constitución, se estableció que las expropiaciones sólo podrán llevarse a cabo " mediante " indemnización; es este término el que ha generado un debate respecto a la época de pago de la indemnización.

" La Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus primeras épocas después de 1917, estimó que los dos términos "previa y mediante " eran sinónimos, y llegó a sostener en consecuencia que el Estado para poder expropiar, debía previo el acto expropiatorio, indemnizar al particular, y si no se hacía de esa manera, era inconstitucional el acto de la autoridad " (118).

118.- Gutiérrez y González, Ernesto. EL PATRIMONIO, Ob, cit, p 275.

Tal vez por esta confusión, es por lo que algunos han sostenido que la Constitución vigente autoriza las expropiaciones siempre y cuando la indemnización sea cubierta en un lapso anterior al acto expropiatorio, es decir, que se indemnice previamente. En este sentido el Maestro Burgoa, nos enseña: " Los partidarios de la tesis que sostiene que la indemnización debe ser anterior o previa al acto expropiatorio, esgrimen como argumentos los siguientes: que la Constitución de 1917, al emplear el término " mediante ", no ha variado el sentido de la disposición de la Constitución de 1857 que exigía la previa indemnización, puesto que si hubiere introducido alguna variación en la época de pago de ésta, expresamente así lo hubiera establecido. Se afirma, además, adoptando un método analógico, que si el artículo 14 Constitucional, al hablar de " mediante juicio seguido " ordena que a una persona sólo pueda despojársela de sus bienes, posesiones, etc., previo procedimiento, lo mismo debe entenderse en materia de expropiación, en la que la palabra "mediante" es sinónimo de previa " (119).

Germán Fernández del Castillo, en su obra ya citada, y respecto a esta postura que sostiene que el pago de la indemnización debe ser " previa ", expone que no existen elementos suficientes para considerar que el cambio de lenguaje, es decir,

la modificación del término " previa ", propio de la Constitución de 1857, por el de " mediante ", que consagra nuestra Constitución Queretana, hayan tenido la intención deliberada de variar el régimen jurídico sobre el pago de la indemnización, pues ni la iniciativa, ni el dictámen, ni menos aún de los debates del Congreso Constituyente, se refieren expresamente al porqué del cambio en la terminología y por esa razón debe entenderse que la nueva redacción obedeció simplemente, a que ese párrafo de la Constitución, forma parte de un artículo al que hubo que crearle una redacción, por haber variado en su contenido respecto de materias concretamente distintas a la de la expropiación; el propio autor continúa exponiéndonos que al despojárseles a las palabras " previa " y " mediante " de toda connotación gramatical, cualquier interpretación de los textos legales es posible, pero las ya realizadas se han tropezado con el estorbo de la palabra "mediante ", y por ello, para sostener la interpretación contraria, ha tenido que negarle rotundamente el significado al término " mediante " relevando la importancia de tal evento, esgrimiendo que lo trascendente es que la indemnización constituye un mandato expreso de nuestra Máxima Ley y por tanto debe ser forzosa en cuanto a su cumplimiento, olvidando con ello que no sólo esa indemnización debe ser forzosa, sino que también debe mediar para que se pueda efectuar la expropiación (120).

El mismo tratadista concluye expresando: " A la vista del texto constitucional, el punto es incontrovertible: la indemnización, como medio para realizar la expropiación, debe ser previa. Toda discusión queda excluida del campo del derecho positivo y desplazada al terreno doctrinal, para saber si el texto constitucional es correcto al exigir la indemnización previa o si debió preceptuar que fuera simultánea o aún posterior; pero si se trate de saber cuál es el régimen constitucional sobre el particular, no hay sino una sola conclusión, que es la que expresamente establece la Constitución " (121).

En apoyo a esta posición, se encuentra el autor Jorge Vera Estañol, quien en su obra " Al margen de la Constitución de 1917 ", nos dice: " El expropiado no queda indemne por el sólo hecho de que se reconozca a su favor el precio de la cosa, pues éste debe serle pagado en efectivo, antes de que se le prive de la posesión; de tal suerte nunca habrá despojo. Por otra parte, en tanto que la sociedad esté obligada a pagar al dueño el valor de la cosa, previamente a su ocupación, la facultad de expropiar quedará siempre limitada por las posibilidades hacendarias del Estado, y esta cortapisa prevendrá el abuso...." (122).

121.- Idem, p 95.

122.- Ob, cit, p 102.

Por su parte, el profesor Miguel Acosta Romero, nos expone: " Nuestra Constitución de 1917, introdujo el término " mediante ", pero en realidad, " mediante " no significa después, a futuro como comunmente se cree. Mediante quiere decir por medio de, que debe mediar indemnización entre la pretensión de privación y la resolución de privación, esto es, primero la indemnización y luego la privación " (123).

Ahora bien, la postura que sostiene que el pago de la indemnización debe ser simultánea a la realización del acto expropiatorio, asegura que: " Como la expropiación es una venta forzada que se impone a un particular, y como la venta supone, a falta de cláusulas expresas la simultaneidad en el cumplimiento de las obligaciones del vendedor y del comprador, el propietario no puede ser desposeído mientras el comprador, que es el Estado, no cumpla con la obligación que tiene de pagar el precio " (124). En este sentido, es de transcribir el siguiente criterio jurisprudencial, visible en la página 431 del Tomo I, de " La Interpretación Constitucional de la Suprema Corte de Justicia ", (1917-1982) compilada por los profesores Ezequiel Guerrero Lara y Enrique Guadarrama López, que es del tenor literal siguiente:

123.- Ob. cit, p 443.

124.- Fraga, Gabino, Ob. cit, p 387.

" EXPROPIACION. El artículo 27, al decretar -- que las expropiaciones sólo pueden hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización, ha querido, no que ésta quede incierta o que pueda hacerse posteriormente, sino que se haga al mismo tiempo que la expropiación;-- y las leyes que ordenen la expropiación en -- otra forma, importan una violación de garan---tías " (125).

La otra posición restante, es la que sustenta que el pago de la indemnización debe ser posterior al acto expropiatorio, argumentando que: "... no puede pensarse que la Constitución exija la indemnización previa, aunque se trate de una venta forzada de bienes y aunque haya otros textos constitucionales en que tenga un significado diferente la palabra " mediante ", porque el cambio que al emplear esta palabra hizo el término usado por la Constitución de 1857, revela claramente que hubo el propósito de variar el requisito que dicha Constitución establecía, no siendo por lo mismo necesario que la indemnización sea previa " (126).

El tratadista Germán Fernández del Castillo por su parte, menciona otros argumentos de quienes sostienen que la indemnización no puede ni debe ser previa, y por lo tanto debe ser a posteriori, al decirnos: " Se argumenta que, al exigirse la previa indemnización, el Estado no puede ocurrir a la expropiación en muchos casos en que la considera necesaria para realizar sus

125.- Ob, cit, p 431.

126.- Fraga, Gabino, Ob, cit, p 388.

programas políticos y económicos: ... que la previa indemnización dilata la realización de la expropiación, pues el expropiado puede ser desconocido ó rehusarse a recibir la indemnización; ... que la indemnización previa es benéfica únicamente para los individuos aisladamente considerados, en detrimento del interés general,..." (127).

Al hablar esta última tesis, del pago posterior de la indemnización, deja un vacío en lo referente a establecer exactamente " en que momento posterior " ha de verificarse la retribución. Sin embargo, ha existido quien se ha aventurado a establecer ese " momento posterior ". En efecto, Don Andrés Molina Enriquez, redactor del precepto 27 Constitucional, en declaraciones al periódico Excelsior de esta Ciudad de México el día 30 de enero de 1922, expresó: " La manera, sin embargo, de evitar que la sociedad abuse del derecho de expropiación, es obligarla a la indemnización y, desde éste punto de vista, la palabra mediante indica que la indemnización debe ser forzosa; pero como no hay razón ya para que sea previa, puede hacerse desde el momento de dictarse la resolución respectiva, hasta que el propietario pierda el último recurso que las leyes le conceden para revocar dicha resolución ó para cobrar la indemnización misma. La acepción en éste caso de la palabra mediante, es la de

que la indemnización debe mediar entre los dos citados puntos extremos. Ahora bien, la equidad impone que esos dos puntos se acerquen todo lo más que sea posible, coordinando las posibilidades de pago por parte de la sociedad, con el deber moral que ésta tiene de no causar al propietario innecesarios perjuicios " (128). En el sentido de la cita transcrita, el Doctor Jorge Madrazo en su aportación a la " Constitución Mexicana Comentada ", nos enseña: " Se ha interpretado que la expresión mediante indica que la indemnización debe ser forzosa y debe mediar entre el momento de dictar el decreto de indemnización y el momento en que el afectado haya agotado el último recurso legal que se le concede " (129).

Una vez más el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ha establecido un ámbito unánime para interpretar los términos " mediante indemnización ", a que se refiere el artículo 27 constitucional, de forma tal que es necesario transcribir algunos criterios de nuestro más Alto Tribunal:

128.- Molina Enriquez, Andrés, citado por Fernández del Castillo, Germán, Ob. cit, pp 93-94.

129.- Ob. cit. p 75.

" EXPROPIACION. El justiprecio de la cosa expropiada, y el pago de la indemnización, son actos posteriores a la expropiación, que, como futuros, no dan lugar al amparo; y si al hacerse dichos indemnización y justiprecio, se infringen algunos de los preceptos constitucionales, ó de los legales relativos, entonces será la oportunidad para solicitar el amparo contra tales justiprecio e indemnización "---- (130).

" EXPROPIACION. El párrafo segundo del artículo 27 Constitucional, exige para las expropiaciones, que medie indemnización, y la Suprema Corte de Justicia ha interpretado esta disposición, en el sentido de que el expropiante reconoce la obligación que tiene de indemnizar al expropiado sin perjuicio de que éste acto pueda mediar en la expropiación, o sea posterior a la misma: ..." (131).

" EXPROPIACION, INDEMNIZACION EN CASO DE. De conformidad con el artículo 27 constitucional en los casos de expropiación, debe ordenarse el pago de la indemnización que corresponda al precio del bien expropiado, sin más demora que la indispensable para fijarlo conforme al valor fiscal que tenga asignado. ..." (132).

" EXPROPIACION, OPORTUNIDAD PARA PAGAR LA INDEMNIZACION EN CASO DE. (LEY DE EXPROPIACION DE 23 DE NOVIEMBRE DE 1936). ... 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 manifes-

- 130.- LA INTERPRETACION CONSTITUCIONAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, Ob, cit, p 197.
 131.- Idem, p 457.
 132.- Idem, p 941.

tado que deben dejarse a salvo aquellos casos en que el gobierno está 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 todo lo anterior se concluye que el artículo veinte 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 " (133).

" 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 aquella llene su cometido, es necesario que sea pagada, si no en el momento preciso del acto posesorio, si a raíz del mismo, y de una manera que permita al expropiado, disfrutar de ella, por lo que la ley que fije un término ó plazo para cubrir la indemnización, es violatoria de garantías " (134).

133.- Idem, pp 875-876.

134.- Idem, p 917.

Nuestra Ley de Expropiación de 1936, en sus artículos 19 y 20, se acoge a la tercera de las posturas antes mencionadas, es decir, a la que expone que el pago de la indemnización debe ser cubierto en forma posterior al acto expropiatorio, ya que dichos preceptos establecen que el importe de la retribución será cubierto por el Estado o por el beneficiario, según sea que el bien ingrese al patrimonio de uno o del otro, debiendo la autoridad expropiante fijar la forma y plazos en que aquella será cubierta, mismos que no abarcarán jamás un periodo mayor a diez años:

Art. 19.- El importe de la indemnización será cubierto por el Estado, cuando la -- cosa expropiada pase a su patrimonio.

Cuando la cosa expropiada pase al -- patrimonio de persona distinta del - Estado, esa persona cubrirá el im--- porte de la indemnización...

Art. 20.- La autoridad expropiante fijará la - forma y los plazos en que la indem-- nización deberá pagarse, los que no abarcarán nunca un periodo mayor de diez años.

No obstante que nuestra Ley de Expropiación se adhiere a la tesis de que la indemnización debe ser pagada a posteriori del acto expropiatorio, en términos del criterio de la Corte, en la tesis que ha quedado transcrita unas líneas anteriores, ésta fijación, que hacen los preceptos mencionados respecto al término o plazo para cubrir la indemnización,

constituyen una violación de las garantías que el propio artículo 27 Constitucional consagra. No obstante ello, y como conclusión a este tópico el Doctor Gabino Fraga expone: " En nuestra opinión, el problema debe ser resuelto en el sentido de que la Constitución no establece una época precisa como requisito esencial para la indemnización; que lo único que establece con ese carácter es la indemnización; pero que en realidad corresponde a las leyes secundarias determinar la época en que debe efectuarse, pudiendo dichas leyes establecerla como previa, como simultánea ó como posterior a la expropiación pero siempre en éste último caso haya una justificación irrefutable de la necesidad de que sea posterior; de que el plazo guarde relación también justificada con las posibilidades presupuestales del Estado, y de que se dé una garantía eficaz de que la indemnización ha de efectuarse cumplidamente. De otro modo el expropiado sufrirá una afectación no compatible con el principio que domina la materia, de igualdad de todos los individuos frente a las cargas públicas " (135).

También a manera de corolario respecto a la época en que debe cubrirse la indemnización, es menester traer a cuento la opinión que vierte el maestro Acosta Romero: " Nuestra opinión es que dada la experiencia del Estado mexicano en materia de indemnizaciones, se cambió prudentemente al término previa, por el término mediante, para permitir al Estado, en un momento dado,

mayor flexibilidad y mayor libertad de acción en las expropiaciones, tomando en cuenta que no siempre pudiera contar con todos los elementos pecuniarios para cubrir cuantiosas indemnizaciones...., aún cuando la ley de Expropiación del Distrito Federal señala que la autoridad expropiante fijará los plazos en que la indemnización deberá pagarse, sin excederse de 10 años, dicho plazo debe ser prudente, tomando en cuenta las circunstancias que se dan en un momento determinado, sin que sea arbitrariamente cinco ó diez años, sino que se tomen en cuenta las circunstancias que puedan reunirse en una expropiación " (136).

Las opiniones de tan ilustres catedráticos de nuestra Facultad, son a nuestro juicio las soluciones más eficaces para resolver el problema que se ha generado en torno a la época de pago de la indemnización; es por ello que nos adherimos plenamente a tales criterios.

Hemos hablado en líneas anteriores respecto a la época en que debe cubrirse la retribución; ahora pasaremos a analizar lo relativo a las bases y el procedimiento tendientes a fijar el monto de ella.

En su momento establecimos las diferencias que existen entre la indemnización vista a la luz de las reglas del derecho civil y la " indemnización " expropiatoria; indemnizar es

resarcir el daño que se sufre en el patrimonio; la valorización de ese daño se hace comparando el estado anterior y el estado posterior del patrimonio, y la diferencia de ambos es el monto de la indemnización; "... la valorización es a base del patrimonio de quien sufre el daño, y no a base del enriquecimiento del beneficiado, pues se trata de indemnizar, es decir, de pagar el daño " (137). Esta regla de la indemnización civil opera en la indemnización expropiatoria, no obstante que ésta tiene sus reglas propias; por lo tanto es necesario tener presente ésta premisa, pues la misma nos permite captar la esencia de valorización del daño que pretende cubrir el monto de la indemnización.

Son diversos los sistemas que existen en el contexto mundial para fijar el monto de la retribución. El Doctor Acosta Romero en su obra ya citada nos expone que son cuatro, los sistemas existentes para fijar la indemnización:

- Sistema Administrativo.- En éste, la indemnización es fijada exclusivamente por un --- tribunal administrativo dependiente del Es-- tado y sus resoluciones son inapelables.

- Sistema de Jury.- En éste, un juez ó Árbitro inmobiliario pronuncia la transferencia de - la propiedad y fija el monto de la indemnización, la cuál puede ser impugnada y dicha apelación suspende los efectos de la expropiación.

- Sistema judicial.- El monto de la indemnización la fija un juez sin perjuicio de la intervención de peritos.

- Sistema de control complejo.- Esta denominación abarca todos los sistemas en los cuales el monto de la indemnización es fijada por - comisiones arbitrales especiales, integradas por peritos Árbítrros y por magistrados-peritos. Todos estos sistemas admiten recursos - de apelación, ante autoridades judiciales o ante comisiones especiales. (138).

En nuestro país, las bases para fijar el monto de la retribución, se desprenden del segundo párrafo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional, que es del tenor literal siguiente:

Art 27.- VI... 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, y sea que éste 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 el 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.

Del texto Constitucional transcrito podemos observar que la fijación o determinación de la retribución es de carácter administrativa pero si existe exceso o demérito del valor fiscal del bien expropiado, o bien no existe aquél en las oficinas rentísticas, la autoridad judicial puede intervenir para resolver la cuestión relativa al monto de la indemnización, con la coadyuvancia de peritos; así mismo se infiere que la retribución que el particular debe recibir del expropiante por el bien que éste le expropia, se fija atendiendo a la pérdida o disminución que sufre el patrimonio del particular, tal y como lo establecen las reglas de la indemnización del derecho civil, y no atendiendo el acrecentamiento que se produce en el patrimonio del expropiante; de igual forma, y como parte trascendentalísima del texto constitucional en comentario, encontramos el " principio de

buena fé " que a la retribución le caracteriza; respecto a éste, el autor Germán Fernández del Castillo nos comenta: "... la Constitución ha procurado una economía procesal sobre la valorización, ateniéndose a la buena fé que debe normar los actos del Estado para percibir los impuestos y los del particular para pagarlos, obligando a uno y a otro a atenerse al valor reconocido por ellos para el pago de sus impuestos " (139), es decir, la Constitución establece que la retribución atenderá al valor fiscal, cuando haya sido manifestado por el propietario o cuando lo haya aceptado tácitamente, al haber pagado con esa base sus contribuciones; en éste último caso existe el consentimiento tanto de la autoridad fiscal respecto a la fijación, como del contribuyente al aceptar tácitamente la base; ahora bien, cuando el valor fiscal corresponda a lo manifestado por el propietario, no es bastante esa manifestación, sino que es necesario que la misma haya sido aceptada por las autoridades fiscales para hacer el cobro de las contribuciones.

Esta disposición constitucional es corroborada por el artículo 10 de la Ley de Expropiación, que motiva el análisis de la presente tesis, y que es del tenor literal siguiente:

139.- Ob. cit. p 88.

Art. 10.- 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 ésta base. El exceso de valor o el 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.

La fijación de la retribución es administrativa; no obstante ello en la doctrina, hay quienes afirman que con fundamento en el artículo 14 de la Ley General de Bienes Nacionales, corresponde a la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales, determinar el monto de la retribución. Esta cuestión es tratada por los autores Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinosa de la siguiente forma: " El artículo 14 de la Ley General de Bienes Nacionales establece que corresponde a la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales fijar el monto de la indemnización, en los casos de adquisición por vía de derecho público que requieran la declaratoria de utilidad pública, pero tal situación no es operante tratándose de expropiaciones, puesto que es contrario al sistema previsto en la Constitución " (140).

En resumen, las bases para fijar el monto de la retribución, atentos a la Constitución Queretana de 1917, son las siguientes:

- La cantidad que, como valor fiscal de la cosa expropiada, figure en las oficinas rentísticas, ya sea que ese valor haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él en forma tácita, por haber pagado sus contribuciones de acuerdo a esta base.
- El juicio pericial, por el exceso de valor o el demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de asignación del valor fiscal.
- El juicio pericial cuando se trata de objetos que no tengan valor asignado en las oficinas catastrales o recaudadoras.

Hemos hablado en innumerables ocasiones del término valor fiscal: ahora es menester definirlo. Para Germán Fernández del Castillo: "... es el fijado por el Estado para el cobro de contribuciones, cuando éstas se basan en el valor de la

propiedad " (141). " Si existiera en la República Mexicana un catastro fiscal, científica y sistemáticamente verificado; si ese catastro fiscal enseñase con exactitud humana el valor de todas y cada una de las propiedades inmuebles, teniendo en cuenta su ubicación, destino, composición y demás circunstancias, la base racional y equitativa para la expropiación de los bienes territoriales sería la estimación catastral. Pero no existe catastro fiscal en la República Mexicana; la tributación se ha basado tradicionalmente en México sobre la manifestación hecha por el propietario, especialmente respecto de los predios agrícolas; esas manifestaciones no han dicho nunca el genuino valor de la propiedad, sencillamente porque el propietario que hubiera manifestado con verdad, habría sido sacrificado a los demás. Los autores de la Constitución de 1917, si es que algo sabían, no podían desconocer éstos hechos, y sin embargo fijaron como base para la indemnización, en caso de expropiación, el valor manifestado en contribuciones o aceptado para ese efecto; es decir, un veinticinco, y cuando más, un treinta por ciento del precio real, comercial o de cambio " (142).

Dispone la Constitución que el exceso o demérito del valor que haya tenido la propiedad por las mejores o peores circunstancias ocurridas con posterioridad a la fecha de la asignación

141.- Ob. cit. p 88.

142.- Ob. cit. pp 104-105.

del valor fiscal, así como la estimación de los objetos cuyo valor no se encuentre fijado en las oficinas rentísticas, es lo único que quedará sujeto a juicio pericial y a resolución judicial. Luego entonces, es éste el único momento en el cual tiene intervención la autoridad judicial en la expropiación. En opinión de Germán Fernández del Castillo, el juicio pericial tiene por objeto: "... establecer el valor por individuos competentes o técnicos, independientemente del interés individual de las partes, y para garantizar la independencia de criterio de esos peritos y, además, para resolver con la imparcialidad atribuida al Poder Judicial, es para lo que la Constitución exige la intervención judicial." (123).

Por su parte, los artículos 11 al 17 de la Ley de Expropiación en análisis, a cuyo tenor nos remitimos, establecen el siguiente procedimiento para el juicio pericial: la autoridad expropiante denunciará al juez de distrito la necesidad del avalúo. El Juez fijará a las partes un término de tres días para que designen sus peritos, bajo el apercibimiento de señalarlos el juez en rebeldía, si aquellos no lo hacen, y de igual forma se les prevendrá, para que designen de común acuerdo un tercer perito en discordia, y si no lo hacen, éste será designado por la autoridad judicial. En contra de las designaciones hechas por la autoridad judicial no hay recurso alguno. En los casos de renuncia, muerte o

incapacidad de cualesquiera de los peritos designados, se hará nueva designación por la parte respectiva, dentro del término de tres días. El Juez fijará a los peritos un plazo que no exceda de sesenta días para que emitan su dictámen; si los peritos estuviesen de acuerdo 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, llamará al tercero, al que señalará nuevo plazo que no exceda de 30 días, para que rinda su dictámen. Con vista de los dictámenes de los peritos, el Juez resolverá dentro del término de diez días lo que estime procedente. Contra la resolución que fije el monto de la indemnización, no existe recurso legal alguno, y en consecuencia se procederá al otorgamiento de la escritura pública respectiva, la cual será firmada por el expropiado, y en su rebeldía, por el Juez de Distrito.

No obstante que la Constitución vigente fija como base para determinar el monto de la retribución, el valor fiscal, ni de su propio texto ni de la interpretación legal se puede inferir que nuestra Carta Magna se opone a que se tomen como bases para la retribución, otras, siempre y cuando éstas tiendan a lograr una mayor justicia y le sean favorables al expropiado. Sobre el particular, es menester citar el criterio de Cabrera y Molina Font, quienes nos exponen: " El artículo 27 se encuentra en el Capítulo de las Garantías, que todo individuo tiene derecho a gozar en los Estados Unidos Mexicanos, y expresa, por tanto, la

garantía mínima, para los particulares, de la indemnización a base del valor fiscal. Pero no se opone de ninguna manera a que las expropiaciones se hagan sobre una base más equitativa y favorable al expropiado, ya sea por medio de avalúos, ya por otros medios indirectos tendientes siempre a la justicia del monto de la indemnización, de la misma manera que la garantía de que la detención previa no puede durar más de tres días; no se opone a que las leyes comunes le fijen un término menor " (184).

Para concluir con el estudio de la retribución como elemento del instituto expropiatorio, es requisito establecer en qué especie y a quien corresponde el pago de la retribución.

Respecto a la especie en que debe cubrirse la indemnización, y cómo se vió dentro de los caracteres del presente elemento, insistimos en que el pago de la retribución, por regla general, debe ser satisfecho en dinero; en primer lugar, debido a que si la retribución pretende reparar el " daño " que sufre el particular con motivo del acto expropiatorio, y el expropiante al retribuir no puede ni restituirle la cosa, ni entregarle otra del mismo género y calidad, luego entonces sólo puede cubrirse en dinero, si no se estaría expropiando con lo mismo que se pretendiera pagar; y en segundo lugar, porque es el medio

184.- Cabrera y Molina Font, citados por Fernández del Castillo Germán, ob, cit, pp 91-92.

ordinario y legitimo que se utiliza en las operaciones de diversa indole. O bien, de no ser en dinero efectivo deberá ser en titulos representativos del mismo dinero, siempre y cuando sean fácilmente negociables. No obstante lo antes afirmado, es dable que mediando acuerdo expreso entre expropiante y expropiado, se satisfaga el monto de la indemnización a través de la entrega de otros bienes muebles o inmuebles que liberen al Estado o al beneficiario de la obligación de retribuir.

Sin embargo, nuestro sistema juridico reconoce otra forma de pago para las expropiaciones agrarias, que conforme a la fracción XVII, inciso a) del articulo 27 Constitucional prevee que pueden ser cubiertas a través de bonos de la deuda pública. Mucho se ha discutido respecto a la cuestión de que si las indemnizaciones en bonos de la deuda pública son ilegales, y para resolver esta cuestión, el maestro Gabino Fraga con su habitual lucidez de pensamiento nos enseña: " En nuestro concepto, tal forma de indemnizar no es ilegal. No significa otra cosa sino que al particular expropiado se le dá un titulo en el cual el Estado se reconoce deudor por cantidad determinada de dinero, pero la obligación de pagar en esta especie indudablemente existe, a pesar de que queda aplazada la fecha del vencimiento del bono respectivo; ... en el caso de las expropiaciones agrarias, la objeción no es fundada si se afirma que el pago no se hace en dinero, sino que se hace en bonos, pues en realidad el Gobierno no se siente liberado con la entrega de los bonos, sino que éstos

constituyen solamente un título que tendrá que convertirse en efectivo, en los términos que la ley de la deuda pública agraria lo disponga " (145). Por su parte el Doctor Andrés Serra Rojas, acaba por disipar esta cuestión al decirnos: " El problema agrario debe llevarse adelante, como una de las aspiraciones del programa de la Revolución de 1910. Pero el Estado no cuenta con los elementos suficientes para atenderlo, por lo que se ve obligado, legalmente, al pago de las indemnizaciones en bonos, ya que al no disponer de los fondos necesarios, el Estado considera sus obligaciones vencidas y las incorpora a la deuda pública. El Estado reconoce su obligación y aplaza su pago de acuerdo con las disponibilidades del erario " (146).

Ahora bien, en lo referente a quién debe cubrir la retribución, la doctrina es uniforme en el sentido de que lo hará la autoridad expropiante, pues es a ella a quien le interesa la realización de la expropiación y que todo quede centralizado en dicha autoridad. Sin embargo, la Ley de Expropiación establece en el segundo párrafo del artículo 19 que:

Art. 19.- ... Cuando la cosa expropiada pase al patrimonio de persona distinta del Estado, esa persona cubrirá el importe de la indemnización.

145.- Ob, cit, pp 388-389.

146.- Ob, cit, p 322.

Luego entonces, en nuestra legislación el importe de la retribución lo cubrirá el Estado o el beneficiario, según en favor de a qué patrimonio pase el objeto expropiado, quedando a cargo de la autoridad expropiante el fijar la forma y los plazos en que la retribución haya de pagarse, los que no abarcarán nunca un periodo mayor de diez años, ésto último acorde con texto del artículo 20 de la Ley de Expropiación y el cuál ha sido ya tratado en este apartado del trabajo.

5.- PROCEDIMIENTO.

La expropiación como institución jurídica, requiere un trámite para hacerse efectiva, es decir, un conjunto de pasos tendientes a lograr su materialización.

El procedimiento, grosso modo, es la manera de hacer una cierta cosa, o bien, de realizar un determinado acto.

Cuando nos referimos en el apartado relativo de este trabajo, al concepto de expropiación, señalamos que algunos autores la definían como un procedimiento administrativo; y en efecto la expropiación tiene como cauce jurídico para su materialización, un procedimiento administrativo. Para el Maestro

Alfonso Nava Negrete, en su aportación al " Diccionario Jurídico Mexicano " el procedimiento administrativo es: " El medio o vía legal de realización de actos que en forma directa o indirecta concurren en la producción definitiva de los actos administrativos en la esfera de la Administración " (147). Así pues, el procedimiento administrativo es el medio legal por virtud del cual se realiza la función de la Administración, y al cual debe sujetarse, para garantizar la legalidad de sus acciones ante sí y frente a sus administrados.

Ahora bien, el procedimiento en materia de expropiación, es el conjunto de actividades o trámites que se deben cumplir para hacer posible el acto expropiatorio, por parte de la autoridad expropiante.

Para Miguel S. Marienhoff: " Cuando en este orden de ideas se habla de " procedimiento ", se entiende referir al trámite para hacer efectiva la expropiación dispuesta por el legislador " (148).

147.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VII, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid., México, 1984, p 235.

148.- Ob, cit, p 314.

En opinión del Doctor Serra Rojas: " La expropiación implica un procedimiento administrativo que se señala en pormenor en la ley, el cual debe cumplirse para que se pueda operar legalmente la transferencia de dominio del bien expropiado" (149).

No obstante que la expropiación es un instituto de base Constitucional, el procedimiento expropiatorio, propiamente dicho, no se encuentra regulado por nuestra Carta Magna, ni siquiera surge de ella. De tal suerte que sobre el procedimiento expropiatorio la ley reglamentaria posee un amplísimo campo para regularlo, pudiendo inclusive, adoptar cualquier criterio, con la única exigencia, esa sí, de carácter constitucional, de que respete sus principios básicos, a saber: la existencia de una causa de utilidad pública establecida en ley y mediante indemnización.

En algunas legislaciones extranjeras, como la Argentina, las diversas leyes de expropiación que han ahí existido, han contemplado dos tipos de procedimientos expropiatorios: el de urgencia y el normal ó común (150). En nuestro país no existe una regulación expresa en este sentido; pero podemos decir, que el único procedimiento que reglamenta

149.- Ob. cit, p 307.

150.- Cfr, Marienhoff, ob. cit, p 315.

nuestra legislación sobre expropiación, es el de " urgencia ", toda vez que de acuerdo a nuestra Máxima Ley: " Las expropiaciones SOLO PODRAN HACERSE por causa de utilidad pública y mediante indemnización "; de tal suerte que la expropiación es un instituto de excepción, es decir, no debemos recurrir a ella más que y sólo cuando por otros medios no sea posible satisfacer una necesidad pública, de tal forma que acorde a ello todas las expropiaciones son de " urgencia ". Para confirmar tal acerto, baste sólo remitirnos a la forma en que está reglamentado el procedimiento expropiatorio; sin audiencia del expropiado y sin oportunidad para éste, de sujetar a la expropiación a un procedimiento común en el cual se pudiesen ofrecer pruebas, alegatos, interponer recursos, etc; tal y como se verá oportunamente.

Según el maestro Ignacio Burgoa Orihuela en la actividad expropiatoria concurren los principios de CONSTITUCIONALIDAD y el de LEGALIDAD, en sentido estricto. El de CONSTITUCIONALIDAD se refleja en la circunstancia de que sólo la Ley Suprema puede permitir o autorizar la expropiación como una limitación al régimen de la propiedad privada, con la condición de que la misma se efectúe por una causa de utilidad pública y mediante indemnización. Así pues, la Constitución se traduce en la única fuente de la expropiación, pues si aquella no la previniese, ésta no sería válida, pues su institución no es objeto de la ley secundaria. El principio de LEGALIDAD se trasunta en el hecho de

que no obstante que la Constitución autoriza la expropiación, las autoridades están impedidas para expropiar, si no se basan para ello en una Ley Federal o Local, según sea el caso, que establezca las causas de utilidad pública (151).

Ahora bien, el procedimiento administrativo de expropiación se inicia sin formalidades estrictas, pero los requisitos que establece el propio procedimiento constituyen verdaderos derechos en favor del expropiado y que son necesarios observar con el objeto de no convertir a la expropiación en un acto ilegal. Para el Doctor Andrés Serra Rojas: " El procedimiento administrativo de expropiación se inicia sin formalidades de procedimiento estrictas, y aún sin audiencia " (152). De la cita transcrita se desprende un elemento que es de vital importancia en el estudio del procedimiento expropiatorio, y es el que se refiere a que en materia de expropiación no rige la garantía de previa audiencia, consagrada en el artículo 18 Constitucional. En efecto, el mejor vehículo legal para cumplir por las autoridades administrativas con la " garantía de audiencia " prevista en el artículo 18 Constitucional, es el procedimiento administrativo, y es obligación Constitucional para todas las autoridades administrativas del país cumplir con este mandato, sin embargo, la Jurisprudencia hace excepciones entretándose de dos materias: impuestos y expropiación.

151.- Cfr. ob. cit. p 476.

152.- Ob. cit. p 313.

" 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 " (153).

Sin embargo, en opinión del Doctor Gabino Fraga:

"... la propia Corte ha reconocido que cuando la ley respectiva ordene que dentro del procedimiento se dé oportunidad al afectado para que presente sus defensas, hay obligación de seguir ese procedimiento " (154).

La mayor parte de la Doctrina ha avalado la anterior solución, pues estima que de la misma manera que la fijación y el cobro de los impuestos no requiere de la intervención judicial, tratándose de la expropiación, el expropiado no puede exigir que se prosiga un juicio en el que se cumplan los requisitos y las formalidades del procedimiento judicial. En este sentido Cooley nos comenta: " La autoridad para determinar en que caso es necesario permitir el ejercicio de este poder (de expropiación) debe ser exclusiva del Estado mismo; y la cuestión es siempre de un estricto carácter político que no requiere ninguna audiencia sobre los hechos ni ninguna determinación judicial...Las partes interesadas no tienen ningún

153.- LA INTERPRETACION CONSTITUCIONAL DE LA S.C.J.W.. Ob. cit. p 1043.

154.- Ob. cit. pp 385-386.

derecho constitucional a ser oídas sobre la cuestión, a menos que la Constitución del Estado, clara y expresamente reconozca ese derecho y dicte las providencias para respetarlo... El Estado no tiene ninguna obligación de dictar medidas para que una controversia judicial decida la cuestión " (155).

No obstante ello, hay tratadistas como el Licenciado Ignacio Mejía Guizar, que no están de acuerdo con este criterio, en el sentido de que en la expropiación no debe regir la garantía de audiencia previa que consagra el artículo 14 Constitucional, pues en su juicio si el Constituyente hubiera querido que no operara esa garantía lo hubiera establecido expresamente, tal y como sucede en el artículo 33 Constitucional, en el cual se otorga al Presidente de la República la facultad para expulsar del país a extranjeros perniciosos, sin previo juicio (156).

Por nuestra parte consideramos que si bien por efecto de la expropiación el particular pierde su propiedad pasando ésta al dominio del Estado o de un beneficiario

155.- Cooley citado por Fraga, Gabino, ob. cit, p 386.

156.- Cfr, Mejía Guizar, Ignacio, MEXICO 1938-1989 A CINCUENTA AÑOS DE LA EXPROPIACION PETROLERA, Editorial U.N.A.M., Facultad de Derecho, México, 1990, p 141.

determinado, el acto se lleva a cabo sin la audiencia ni el consentimiento del afectado, toda vez que en la expropiación el Estado actúa investido de una potestad soberana emanada de la propia Constitución, y en tal virtud el Estado expropia para cubrir una necesidad pública prevista por la Ley y que por lo tanto no permite que al procedimiento expropiatorio se le sujete a más condiciones que llevarse a cabo por causa de utilidad pública y mediante indemnización. En conclusión, en la expropiación no rige la garantía de audiencia previa, toda vez que es un acto de ejercicio de la soberanía, y porque está expresamente consignado así en nuestra Carta Magna; sin por ello, soslayar que si la ley de expropiación respectiva, otorga el derecho al expropiado para que sea oído y manifieste lo que a su derecho corresponda, entonces se debe, en estos casos, de seguir el procedimiento establecido, y de no hacerse así será violatorio de garantías individuales. Al respecto la Suprema Corte de la Nación ha sentado el siguiente criterio:

" EXPROPIACION POR CAUSA DE UTILIDAD PUBLICA.
Llevada a cabo sin los requisitos previstos por
la ley, aún cuando se trate de utilidad pública
importa violación de garantías " (157).

El procedimiento expropiatorio no fué regulado dentro del texto del artículo 27 Constitucional, ni tenía, en nuestra opinión, porque haberse precisado ahí, en la Constitución sólo se establecen los requisitos sine qua non para su procedencia, y es la ley secundaria a la que corresponde, sujetándose a los principios constitucionales, precisar e instituir el procedimiento de expropiación.

La ley de expropiación del 23 de Noviembre de mil novecientos treinta y seis, establece el siguiente procedimiento: el Ejecutivo Federal, tanto cuando se trate de materia federal como local por lo que respecta al Distrito Federal, se encarga previamente por conducto de la Secretaría correspondiente, ó bien por el Departamento del Distrito Federal, de formular un estudio acerca del bien que se pretende expropiar, para saber si éste efectivamente es útil para satisfacer una necesidad pública existente y establecida en la ley, y para ese efecto tramita el expediente respectivo que se integra: "... con los estudios que hace el Estado para fundar y motivar la expropiación y la necesidad de la obra, a la cual se van a destinar los bienes expropiados " (158); los autores Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinosa, sobre el expediente nos comentan: " No obstante que la Ley Federal de la materia no establece los elementos que integrarán el expediente administrativo de expropiación, el

critério unánime es de que deberá formarse con la solicitud de expropiación, la determinación del bien que se pretende expropiar, la calificación concreta de la utilidad pública y la determinación de su necesidad " (159). En opinión del tratadista Germán Fernández del Castillo, el expediente: "... lleva por objeto reunir todos los elementos probatorios de haberse ejecutado puntualmente los procedimientos que la Constitución y la Ley establecen para la procedencia de la expropiación,... pero la ley no establece ninguna formalidad especial para ese expediente " (160). Una vez concluida la integración del expediente, la autoridad administrativa antes citada, hará la declaratoria de expropiación correspondiente, la cual deberá ser publicada en el Diario Oficial y se notificará personalmente a los afectados. Una segunda publicación en el Diario Oficial surte efectos de notificación personal del decreto expropiatorio, siempre y cuando se ignore el domicilio del afectado; pero si la autoridad administrativa conoce el domicilio del expropiado, dicho decreto debe notificársele personalmente. De tal manera que, esta formalidad de notificación del decreto expropiatorio, viene a constituir el único requisito que durante el proceso expropiatorio debe llevar a cabo la autoridad en relación al afectado. " La declaratoria de expropiación que hace la autoridad administrativa requiere que en el decreto expropiación se especifiquen, detallen

159.- Ob. cit, p 103.

160.- Ob. cit, p 107.

ó por menoricen los hechos, circunstancias o elementos que encuadren dentro del supuesto legal de utilidad pública. Además en el propio decreto expropiatorio la autoridad que lo expide debe señalar las pruebas o estudios que la hayan llevado al convencimiento de que en dicha situación concreta funciona la causa de utilidad pública que se invoca " (161).

La ley de expropiación a estudio, no exige que la declaratoria de expropiación satisfaga requisitos especiales. No obstante ello, la mayoría de los decretos expropiatorios hacen referencia a los elementos que la Constitución señala para su procedencia, a saber: la ley que fija el caso de utilidad pública en abstracto, el caso en concreto al que se aplica la expropiación y las circunstancias tendientes a fijar la forma y los plazos en que la indemnización será cubierta. Esta declaración de expropiación se lleva a cabo, como hemos visto, sin audiencia del afectado.

Para Germán Fernández del Castillo la declaración de expropiación: "... es el acto de autoridad por el cual se hace pasar la propiedad del expropiado a la persona en cuyo favor se haga la expropiación " (162). En nuestra opinión, jurídicamente

161.- Burgoa Orihuela, Ignacio citado por Mejía, Ignacio, ob, cit, p 188.

162.- Ob, cit, p 103.

la propiedad se transmite a partir de la declaración de expropiación, aunque materialmente la transferencia puede operar en otro momento como lo puede ser hasta en tanto se resuelva el recurso de revocación, ó también cuando éste no se haya hecho valer en tiempo, es decir, la declaración de expropiación constituye la expropiación propiamente dicha. Por lo tanto, el cambio de dominio del bien expropiado, opera desde el momento en que la declaración de expropiación está hecha con los requisitos establecidos por la ley, y no necesariamente cuando se verifique la desposesión del objeto expropiado; al respecto el mismo Fernández del Castillo nos enseña: "... en el Derecho actual es indudable que la declaración del poder público es la que efectúa por sí sola el cambio de dominio, sin obstáculo de los recursos que tienen en su contra los afectados " (163).

" Una vez publicada la declaratoria, se concede un plazo determinado para que los propietarios afectados entreguen voluntariamente el bien, con el apercibimiento de que si no lo desocupan, la autoridad tomará posesión del bien con el auxilio de la fuerza pública " (164).

163.- Idem, p 105.

164.- Acosta Romero, Miguel, ob, cit, p 436.

El bien expropiado pasa sin gravámenes al patrimonio del Estado o del beneficiario de la expropiación y, por eso, la expropiación produce el efecto de extinguirlos, y así lo disponen los artículos 2910 y 2941 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que son del tenor literal siguiente:

Art. 2910.- Si la finca estuviere asegurada y se destruyere por incendio u otro caso fortuito, subsistirá la hipoteca en los restos de la finca, y además el valor del seguro quedará afectado al pago. Si el crédito fuere de plazo cumplido, podrá el acreedor pedir la retención del seguro, y si no lo fuere, podrá pedir que dicho valor se imponga a su satisfacción para que se verifique el pago al vencimiento del plazo. Lo mismo se observará con el precio que se obtuviere en el caso de ocupación por causa de utilidad pública o de venta judicial.

Art. 2941.- Podrá pedirse y deberá ordenarse en su caso la extinción de la hipoteca: ...
IV.- Cuando se expropie por causa de utilidad pública el bien hipotecado, observándose lo dispuesto en el artículo 2910.

Mucho se ha discutido respecto a la autoridad que debe ejecutar la declaratoria de expropiación, toda vez que la Constitución vigente es omisa en este sentido, y no habla expresamente de cuál es la autoridad que prácticamente debe efectuarla. En torno a ello se han sostenido dos posturas. La primera de ellas es la que sostiene que la ejecución de la declaratoria de expropiación se debe efectuar por autoridad

judicial, tesis que tiene su apoyo en lo dispuesto en el tercer párrafo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional, que establece:

Art. 27.-

VI.- ... El ejercicio de las acciones que corresponden a la Nación, por --- virtud de las disposiciones del pre-- sente artículo, será efectivo por el procedimiento judicial; pero dentro - de este procedimiento y por orden de los tribunales correspondientes, que se dictará en el plazo máximo de un - mes, las autoridades administrativas, procederán desde luego a la ocupa---- ción, administración, remate o venta de las tierras o aguas de que se trate y todas sus accesiones, sin que en ningún caso pueda revocarse lo hecho por las mismas autoridades antes de - que se dicte sentencia ejecutoriada;

Respecto de esta tesis el Doctor Gabino Fraga nos enseña: " Se sostiene en la opinión de que como la expropiación constituye una de las acciones que a la Nación corresponden por virtud del artículo 27, la aplicación de la parte transcrita del mismo obliga a recurrir a la autoridad judicial. Esta opinión tiene a su favor el sistema vigente con anterioridad a la Constitución de 1917, en el que la expropiación de acuerdo con las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, se sujetaba al conocimiento de la autoridad judicial para que ésta fijara la indemnización correspondiente y para que ordenara la privación de la propiedad " (165).

La segunda tesis sostiene, que no es necesaria la intervención judicial para la ocupación temporal o definitiva del bien expropiado, ya que ésto es una facultad de la autoridad administrativa: " ... se aduce como fundamento el mismo párrafo décimoquinto del artículo 27, pues en él, después de fijar que el Poder Legislativo debe declarar por qué causas de utilidad pública procede la expropiación y que el Poder Administrativo haga la declaración en cada caso concreto, no viene a dar intervención a la autoridad judicial sino en el procedimiento de indemnización, y eso sólo por lo que atañe al exceso de valor que haya tenido la propiedad particular por las mejoras que se le hubieran hecho con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, o cuando se trate de objetos cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas. Se sostiene que como es el único momento en el cuál se dá intervención a la autoridad judicial, no hay base para pensar que debe intervenir en alguna otra de las fases de la expropiación " (166).

Tanto la ley en estudio como el criterio de la Corte se han apegado a ésta última de las tesis expuestas. En efecto, la Ley de Expropiación Federal vigente dispone:

Art. 20.- En los casos comprendidos en la enumeración del artículo 10., previa declaración del Ejecutivo Federal, procederá la expropiación,...

Art. 10.- ... El exceso de valor o el demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros ---- ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, SERA LO UNICO QUE DEBERA QUEDAR SUJETO A JUICIO PERICIAL Y A RESOLUCION JUDICIAL. Esto mismo se observará cuando se trate de objetos cuyo -- valor no esté fijado en las oficinas--
rentísticas.

Los autores Delgadillo y Lucero Espinosa nos aportan lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en algunas tesis jurisprudenciales, ha dicho: "... el segundo párrafo de la misma Fracción VI del artículo 27 de la Carta Magna, no establece que para emitir la declaratoria de expropiación se deba seguir un procedimiento judicial, pues al contrario, dispone que lo único que deberá quedar sujeto a resolución, será el exceso de valor o el demérito que haya tenido la propiedad particular a la asignación del valor fiscal ", agregando más adelante "... lo que no sucede en materia de expropiación, porque para emitir el decreto expropiatorio el Estado no ejercita acción ante algún tribunal, ya que tal decreto se dicta unilateralmente por la autoridad administrativa " (167).

De todo lo anterior podemos concluir que en la expropiación la intervención de los Poderes Constitucionales, es el siguiente: el Poder Legislativo, bien sea local o federal, interviene determinando y declarando las causas de utilidad pública en la ley; el Poder Ejecutivo, local o federal, interviene declarando la expropiación en concreto y llevando a cabo materialmente su ejecución; la injerencia del Poder Judicial Federal, se reduce a conocer de los conflictos que se susciten entre el Estado y el particular, con motivo del demérito o exceso del valor del objeto expropiado, cuando haya tenido éste mejoras o deterioros posteriores a la fecha de la asignación del valor fiscal, o bien, cuando el valor del objeto expropiado no se haya fijado en las oficinas rentísticas, así como la facultad de conocer a través del juicio de amparo de los casos específicos de expropiación, interviniendo en éste caso como controlador de la legalidad.

Por último, haremos referencia a los recursos administrativos que existen en materia de expropiación, a saber: el recurso de revocación y el recurso de reversión o derecho de retrocesión.

- El recurso de revocación es aquel medio legal con el que cuenta el expropiado para impugnar el decreto de expropiación.

Al respecto el Doctor Acosta Romero nos enseña:

" De acuerdo con la ley, los afectados podrán oponer el recurso administrativo de revocación dentro de los 15 días hábiles, después de notificada la resolución ó, en su caso, publicada en el Diario Oficial de la Federación, y si lo que se resuelve es negativo ó el recurso no fué presentado en tiempo, la autoridad administrativa procederá a la ejecución " (168).

La ley de expropiación lo regula de la siguiente

forma:

Art. 50.- Los propietarios afectados podrán interponer, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo, recurso administrativo de revocación contra la declaratoria correspondiente.

Art. 60.- El recurso administrativo de revocación se interpondrá ante la Secretaría de Estado, Departamento Administrativo o Gobierno del Territorio que haya tramitado el expediente de expropiación, de ocupación temporal ó de limitación de dominio.

Art. 7o.- Cuando no se haya hecho valer el recurso administrativo de revocación--- a que se refiere el artículo 5o. O en caso de que éste haya sido resuelto - en contra de las pretenciones del recurrente, la autoridad administrativa que corresponde procederá desde luego a la ocupación del bien o de cuya expropiación u ocupación temporal se -- trata, o impondrá la ejecución inmediata de las disposiciones de limitación de dominio que procedan.

Art. 8o.- En los casos a que se refieren las -- fracciones V, VI y X del artículo 1o. de ésta Ley, el Ejecutivo Federal hecha la declaratoria, podrá ordenar la ocupación de los bienes objeto de la expropiación o de la ocupación temporal o imponer la ejecución inmediata de las disposiciones de limitación de dominio, sin que la interposición del recurso administrativo de revocación-- suspenda la ocupación del bien o -- bienes de que se trate o la ejecución de las disposiciones de limitación de dominio.

De tal suerte, que el propietario del bien expropiado al no estar de acuerdo con la declaración de expropiación, tiene el derecho de interponer dentro de los quince días hábiles que sigan a la notificación de la citada declaración, el recurso administrativo de revocación en contra de ésta, el cual se deducirá ante la Secretaría de Estado, Departamento Administrativo, o del Distrito Federal que haya tramitado el expediente de expropiación. Este recurso suspende el procedimiento expropiatorio, salvo la excepción de las expropiaciones fundadas en la satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra, el abastecimiento de viveros o de

artículos de consumo necesario para las Ciudades o centro de población, o de aquellos procedimientos encaminados a combatir o a impedir la propagación de calamidades; aquellas fundadas en la consecución de algún medio que se emplee para la defensa nacional o para mantener la paz pública; ó bien, aquellas expropiaciones que tiene por objeto implementar medidas necesarias tendientes a evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la colectividad; en estos casos la ejecución de la expropiación no se suspenderá ante la interposición del recurso de revocación.

" El recurso debe ser formulado por escrito que se presenta ante la Secretaría de Estado o Departamento que haya tramitado el expediente administrativo de expropiación, y en el mismo se expresarán los agravios que cause la declaratoria, ofreciéndose las pruebas respectivas " (169).

El maestro Ignacio Burgos, respecto al recurso de revocación, nos expone la opinión que al respecto ha sostenido la Corte, en el siguiente sentido: "... la Suprema Corte ha esbozado el criterio de que con motivo del recurso administrativo de revocación previsto en los artículos 5 y 6 de dicha ley y dentro de su tramitación, los recurrentes tienen el derecho de ofrecer pruebas " (170).

169.- Mejía Guizar, Ignacio, Ob. cit, p 145.

170.- Ob. cit, p 278.

Si la resolución que recaiga al recurso de revocación, es adversa al particular, éste la podrá impugnar a través del Juicio de Amparo Indirecto que deberá interponerse ante el Juez de Distrito competente.

Germán Fernández del Castillo, nos expone su opinión en torno al recurso de revocación, al decirnos: " Nada menos indicado que ese recurso de revocación, que tendrá que ser tramitado por las autoridades inferiores respecto de un acuerdo que dicto la suprema autoridad administrativa del país y, por lo mismo, humanamente no es de esperarse la revocación. Pero la Ley adolece del defecto fundamental de que no reglamenta ese recurso de revocación, de manera que ella misma demuestra la poca importancia que le concede prácticamente " (171).

- El otro recurso que prevee la ley de expropiación en análisis, es el de reversión o también llamado derecho de retrocesión, por virtud del cual se puede dejar insubsistente la expropiación y reclamarse por el afectado la reversión del bien que se le hubo expropiado, cuando éste no se haya destinado al fin que dió causa a la declaración correspondiente, dentro del término de cinco años.

Para Miguel S. Marienhoff el derecho de retrocesión es: "... la facultad de reclamar la devolución del bien, previo reintegro del importe recibido con motivo de la expropiación, o de la suma que en definitiva resulte si el bien o cosa hubiere sufrido ciertas modificaciones que aumenten o disminuyan su valor. La retrocesión importa volver las cosas al estado anterior al acto que originó el desapoderamiento " (172).

En opinión del autor D'Alessio: " Ese derecho de retrocesión puede considerarse, 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 derecho de recuperarlo cuando tal causa no subsiste " (173).

De tal suerte, que el derecho de retrocesión o de reversión implica el ejercicio de una acción de naturaleza real, en contraposición a una personal, toda vez que esta acción tiene por objeto la devolución del bien expropiado y en momento alguno pretende, ni se reconoce por la ley, al derecho personal que pueda poseer el afectado para lograr un resarcimiento de daños y perjuicios por la indebida afectación de ese bien a un destino

172.- Ob, cit, pp 366-367.

173.- D'Alessio citado por Serra Rojas, Andrés, Ob, cit, p 323.

distinto con la causa que determinó su expropiación. De igual forma hemos de comentar que nuestra legislación no contempla el elemento del reintegro por parte del expropiado, respecto a la suma que recibió por concepto de indemnización, cuando el bien se revierta en su favor.

La ley de expropiación lo regula en su artículo 90., que es del tenor literal siguiente:

Art. 90.- Si los bienes que han originado una--
declaratoria de expropiación, de ocu--
pación temporal o de limitación de --
dominio no fueren destinados al fin -
que dió causa a la declaratoria res--
pectiva, dentro del término de cinco--
años, el propietario afectado podrá--
reclamar la reversión del bien de que
se trate, o la insubsistencia del ---
acuerdo sobre ocupación temporal o --
limitación de dominio.

De tal forma, que si dentro de un plazo de cinco años contados a partir de la publicación de la resolución de expropiación en el Diario Oficial de la Federación, la autoridad administrativa no destina el bien al fin de utilidad pública para el cual se expropio, el afectado tiene derecho a que la propia autoridad administrativa le transfiera la propiedad sobre su bien; en este caso, el particular debe reintegrar a la administración pública las cantidades que haya recibido a título de

indemnización, por obedecer ésto a un principio general de Derecho (174).

Este derecho, en forma por demás inexacta, se encuentra también regulado en el segundo párrafo del artículo 33 de la Ley General de Bienes Nacionales, que se encarga de establecer y normar el término de prescripción para el ejercicio del derecho de reversión y que es del siguiente tenor:

Art. 33.- ... Los propietarios que tengan derecho a demandar la reversión de -- los bienes expropiados, tendrán un plazo de dos años para ejercer sus derechos contados a partir de la fecha en que aquélla sea exigible.

La inserción de esta disposición en esta ley, es una cuestión que trataremos en el análisis específico, que realizaremos a la ley de expropiación, en el apartado relativo del presente trabajo.

Para concluir el tratamiento del derecho de reversión, nos permitimos mencionar algunos criterios de la Suprema Corte, y que son señalados por el Doctor Serra Rojas:

" La Suprema Corte ha expresado a propósito de la reversión:

" Reversión del bien en la expropiación. El artículo 9 de la Ley de expropiación establece que si los bienes que han originado una declaratoria respectiva de expropiación, de ocupación temporal o de limitación de dominio, 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 trata, o la insubsistencia del acuerdo sobre ocupación temporal o limitación de dominio. Ahora bien, la reversión puede reclamarla el quejoso con el sólo hecho de demostrar que el inmueble relacionado no se ha destinado al fin para el cual fué expropiado. La Suprema Corte ha declarado que en estos casos el quejoso debe antes de acudir al amparo, agotar la acción de reversión a que se refiere el Art. 9 de la Ley federal de expropiación " (175).

VII.- FIGURAS AFINES.

A la expropiación se le ha pretendido analogar con otras figuras jurídicas que a través del tiempo han guardado con ella una cierta similitud; la doctrina moderna ha procurado establecer diferencias entre ellas, habida cuenta de las características tan evidentes que las distinguen.

Es en la misma doctrina, donde encontramos la razón de la afinidad que se le pretende otorgar a la expropiación respecto de otras instituciones jurídicas; así pues, la mayoría de los autores publicistas encuadran al instituto a estudio dentro del marco teórico de las figuras por medio de las cuales el Estado adquiere la propiedad, compartiendo este lugar con las figuras a que nos referimos como afines dentro del presente apartado de la investigación.

Según el " Diccionario Enciclopédico U.T.E.H.A. ", la afinidad es la: " analogía ó semejanza de una cosa con otra " (176). En esta parte de nuestra tesis, trataremos de establecer el porqué en la doctrina de nuestra materia se ubica a la expropiación en un mismo marco, junto con otras figuras que le son similares, sin soslayar que entre las mismas existe una considerable diferencia que las caracteriza tanto en el aspecto legislativo como en el de su aplicación.

1.- LA REQUISICION.

La requisita, como es denominada en la doctrina, no es una figura novedosa ni de espontáneo surgimiento. En efecto, la requisición tiene sus antecedentes remotos en Roma, en el período republicano, donde aparece en el ámbito castrense. El Maestro Acosta Romero al respecto nos enseña: " La requisición tiene sus antecedentes en Roma, en el período de la República, en que abundaban las requisiciones militares con motivo de las conquistas de las legiones romanas " (177).

Respecto a las reminiscencias históricas de la requisita, estimamos prudente traer a cuento la opinión que les merece a los autores Francisco Arturo Schroeder Cordero y Santiago Barajas Montes de Oca, quienes en su aportación al " Diccionario Jurídico Mexicano ", nos comentan: " Antiguamente los combatientes tomaban gratuitamente las armas, utensilios, viveres y toda clase de bastimentos que requerían donde se encontraban; durante la Edad Media y por el mal llamado derecho de botín, los señores feudales ó el rey se apropiaban del ganado, forrajes, granos, etc, en los sitios por los cuales pasaban y sus huestes no dudaban en llevarse cuanto querían, necesario ó no ... " (178).

177.- Ob, cit, pp 257-258.

178.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VIII, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid., México, 1984, pp 28-29.

De las anteriores citas podemos observar con claridad que la requisita en la antigüedad, estaba impregnada de una noción de injusticia y tiranía, pues bajo el " argumento de la guerra ", los militares podían disponer arbitrariamente de los satisfactores que a su capricho, exigieran. No obstante ello, la requisición fue atemperando sus características, para sujetar su aplicación, sólo en aquellos casos en que fuera imprescindible requisar al particular. La requisición, es una de esas tantas figuras jurídicas, que en sus inicios fueron actos dictatoriales ó tiránicos, y que con el tiempo y la conciencia social, llegaron a establecerse como figuras de aplicación excepcional, amén de constituir una garantía de seguridad respecto a la propiedad del particular.

Para concluir la historia de la requisición, es menester citar la opinión del tratadista Miguel Acosta Romero, que nos dice: " La requisición es una figura de origen eminentemente europea, que se originó en las necesidades de los ejércitos para su avituallamiento, transporte y alojamiento, y en ciertos casos también en la necesidad de que los particulares presten ciertos servicios personales al Estado por causas de interés público ó por amenazas graves al orden público y a la salud " (179).

Etimológicamente la requisición deriva: "... del latín *requisitio-onis*, acción de *requiro*: requerir o sea exigir con potestad " (180); luego entonces, la requisa implica una exigencia por parte del Estado a un particular, sustentada en la potestad ó facultad que éste posee para obligar al requisado a conceder determinado tipo de bienes ó servicios.

Para el autor Marienhoff, la requisa es : " La ocupación ó adquisición coactiva de un bien por el Estado, a efectos de satisfacer exigencias de utilidad pública originadas por una situación " general ", que afecta a toda la sociedad ó a un sector de ella " (181).

Por su parte, el maestro Andrés Serra Rojas la define de la siguiente forma: " La requisición es un procedimiento administrativo unilateral de cesión forzada de bienes, que implica una limitación a la propiedad privada principalmente muebles, para satisfacer urgentes propósitos de utilidad pública y mediante la indemnización correspondiente " (182).

180.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Ob, cit, p 28.

181.- Ob, cit, p 444.

182.- Serra Rojas, Andrés, ob, cit, p 327.

Los autores Luis M. Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, al respecto nos enseñan: " ... es un acto administrativo unilateral por el cual un órgano administrativo impone a un particular, con base en el interés general, la transferencia de la propiedad de bienes ó el uso de los mismos, e inclusive la obligación de prestación de servicios ó de actividades, mediante indemnización " (183).

La requisición puede ser de carácter administrativo o militar.

Art. 16.- ... En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del - dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares - podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en - los términos que establezca la ley - marcial correspondiente.

Art. 129.- En tiempo de paz, ninguna autoridad militar puede ejercer más funciones que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar ...

Por último, debemos precisar que la requisa militar sólo puede tener lugar una vez que en términos del artículo 29 Constitucional, se suspenden las garantías individuales.

La requisita administrativa, por su parte, es aquella que se decreta por autoridades administrativas civiles, cuando existan evidentes razones graves de orden ó seguridad públicas, epidemias, inundaciones, u otras calamidades a las que sea urgente dar frente.

Este tipo de requisición siempre debe ser por escrito, es decir, no existe la requisita verbal.

Respecto a la requisita administrativa, los autores Delgado y Lucero en su obra " Elementos de Derecho Administrativo ", nos expone que la misma: "... podrá recaer en: a) prestación de actividades ó servicios personales; b) el uso de bienes inmuebles ó muebles, y c) la propiedad de bienes muebles " (184). De lo anterior se infiere que la requisita puede realizarse en propiedad ó en uso. La primera opera en bienes muebles y cosas fungibles, mientras que la segunda por regla general, se da, sobre bienes inmuebles.

" La requisita administrativa en tiempo de paz no debe aceptarse por constituir una amenaza al derecho de propiedad y por ser inconstitucional " (185).

184.- Ob, cit, p 112.

185.- Serra Rojas, Andrés, ob, cit, p 336.

El Maestro Serra Rojas, nos ilustra con una disposición vigente de la requisita administrativa, " Tal es el caso de Art. 112 de la Ley de vías generales de comunicación que faculta al Ejecutivo Federal para requisar los bienes de las empresas de vías generales de comunicación en los bienes específicos que el propio precepto señala y entre los que se encuentra la posibilidad de peligro inminente para la economía nacional " (186).

Como corolario, y antes de entrar a algunas de las analogías y diferencias que existen entre la requisita y la expropiación, estimamos de indispensable importancia establecer los alcances jurídicos de la requisición, para con ello estar en aptitud de establecer la naturaleza jurídica de la misma. Sobre este particular es menester, traer al presente trabajo la opinión que en forma magistral vierte el autor Manuel María Díez, quien nos enseña: " La requisita tiene sólo como presupuesto una necesidad, una urgencia que debe resolverse. Se trata de hacer frente a las necesidades de naturaleza extraordinaria ó, cuando menos, fuera de lo normal, necesidades que no pueden preverse sino cuando nacen y no antes. Estas necesidades exigen una satisfacción inmediata. Son necesidades inicialmente transitorias, por cuanto están destinadas a desaparecer con la cesación de las

circunstancias de tiempo y lugar que les dieron origen. Se tratará, entonces, de una actividad extraordinaria de la administración, la que se realiza cuando esas necesidades se manifiestan con la intensidad necesaria " (187).

Ahora bien, procederemos a establecer algunas de las características similares ó de afinidad, que existen entre la requisa y el instituto expropiatorio:

- Ambas son medios jurídicos de aplicación excepcional.
- Ambas aparecen con el fin de resolver una necesidad de utilidad pública.
- Ambas contemplan la indemnización.
- Ambas obedecen a razones de interés público.
- Ambas se aplican por medio de un procedimiento unilateral.
- Ambas transfieren la propiedad de cosas consumibles, o bienes muebles fungibles.
- Ambas emanan de un acto administrativo unilateral.

Respecto a las diferencias que existen entre ellas señalamos las siguientes:

Para el autor Miguel S. Marienhoff: " La diferencia entre la expropiación y la requisición ó requisa consiste en que ésta se produce cuando la necesidad de satisfacer el interés público presenta una " urgencia " intensa ó aguda - urgencia inmediata -, lo que no ocurre en los supuestos de expropiación, pues ésta, cuando el caso se produce, constituye el procedimiento ó instituto para satisfacer los respectivos requerimientos públicos normales. Además, y esto es fundamental: la requisición es requerida por una situación " general " que afecta a toda la sociedad ó a un sector de ella, en tanto que la expropiación tiende a satisfacer necesidades particularizadas y aisladas; aparte de ello, la expropiación también incluye los inmuebles, mientras que la requisición en propiedad no se extiende a los inmuebles " (188).

Por su parte, el maestro Miguel Acosta Romero nos dice respecto a las diferencias entre ambas figuras: " a) Por la autoridad que ordena la requisición, ésta cuando se aplica a fines militares, sólo puede ser decretada en caso de guerra, por la

Secretaría de la Defensa Nacional, ó en su caso, la de Marina. La expropiación puede decretarse por autoridad administrativa civil...; b) el objeto fundamental de la requisición, generalmente, son bienes fungibles a diferencia de la expropiación, que por lo general se trata de bienes inmuebles, aunque ello no excluya que se expropien otra clase de bienes; c) la requisición de inmuebles y bienes muebles no fungibles solamente implica el goce y disfrute temporal de ellos, pero no la pérdida de su titularidad para el propietario; d) la requisición en ciertos casos puede abarcar teóricamente la prestación de servicios personales, no así la expropiación..." (189).

De nuestra parte consideramos que existen las siguientes diferencias:

- La expropiación es una institución de carácter permanente, mientras que la requisa lo es de carácter contingente.

- En la expropiación el titular del bien pierde la propiedad; en la requisa cuando desaparece la

situación emergente, el propietario vuelve a gozar de la titularidad de su bien, salvo los casos de bienes muebles y cosas fungibles, en donde sí se puede transmitir la propiedad de ellos.

- La expropiación ofrece más garantías al expropiado, por tanto que ella se puede aplicar en tiempos de paz; la requisita militar exige para su aplicación una situación de perturbación grave y por ende la suspensión de las garantías individuales; por su parte, la requisita administrativa no está claramente, en perjuicio del requisado, garantizada en el texto constitucional, y se deja a la ley común su regulación.

- En la expropiación el derecho indemnizatorio tiene reglas constitucionales precisas; en la requisita la indemnización se otorga por analogía, y las estimaciones pertinentes no siempre son fáciles de establecer y precisar en la realidad.

2.- EL DECOMISO.

Esta figura es llamada en la doctrina indistintamente con el nombre de comiso. El comiso tiene sus antecedentes histórico en el antiguo derecho romano, donde era contemplado como una pena accesoria, que se aplicaba al delincuente por la comisión de un delito específico. Al respecto, el maestro Serra Rojas en su texto titulado " Derecho Administrativo ", nos expone: " Debemos insistir en que desde el derecho romano el decomiso tenía el carácter de una pena accesoria, que hoy se ha dado por llamarseudopena " (190).

El comiso etimológicamente proviene: " del latín de commissum, que significa crimen, objeto confiscado. Incautarse el fisco de algún objeto, como castigo al que ha querido hacer contrabando " (191).

190.- Ob, cit, p 326.

191.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo III, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurídicas, México, 1984, p 33.

Respecto a su concepción gramatical, el Doctor Serra Rojas, nos enseña: " De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española el decomiso se define como " la pena e perdimiento de la cosa, en que incurre el que comercia en géneros prohibidos ". Tiene también otro sentido, " como la pérdida del que contraviene algún contrato en que se estipuló esta pena " (192).

Ahora bien, se impone como cuestión por tratar, qué es lo que entiende la doctrina por decomiso. Al respecto, traeremos a estudio la definición que nos aporta el tratadista argentino Marienhoff, quien en su obra ya señalada en el presente trabajo, nos dice: "... el decomiso es la pérdida definitiva de una cosa mueble por razones de seguridad, moralidad ó salubridad públicas " (193).

El Doctor Miguel Acosta R. lo define: "Técnicamente el decomiso es una sanción ó pena que establece la ley, consistente en la pérdida de los instrumentos con los cuales se comete un delito, ó de los bienes que son objeto de aquel " (194).

192.- Ob. cit, p 325.

193.- Ob. cit, p 476.

194.- Ob. cit, pp 445-446.

Por su parte, Luis H. Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, nos dice: " El decomiso, doctrinalmente se le denomina comiso, constituye una sanción establecida en la ley que tiene por efecto privar al particular de los bienes que componen el objeto de una infracción. En materia penal es la pérdida de los bienes con los cuales se comete un delito, ó de los que son objeto del mismo " (195).

De lo anterior se infiere que el comiso es una sanción por medio de la cual se castiga al infractor de una norma jurídica, con la privación del bien materia de la transgresión ó, del instrumento que empleó con ese fin, siempre y cuando la sanción este establecida en ley, y cuya constitución derive de la resolución privativa de la autoridad judicial.

Tradicionalmente el decomiso se ha empleado como una sanción en el derecho aduanero, en concreto, por la comisión del delito de contrabando, pero en la actualidad puede aplicarse para cualquier otro delito.

La naturaleza jurídica del decomiso, la ubica como una sanción ó pena que priva a un particular de determinados bienes, por lo general, de carácter mueble, sin mediar indemnización alguna, derivada de la infracción de una ley administrativa ó en los casos establecidos en el Código Penal; y por ese medio la autoridad judicial, incauta los instrumentos y efectos del delito, como medida de seguridad.

Hemos dicho que el decomiso es una sanción establecida, para el caso de que el particular transgreda una disposición de carácter punitivo. En efecto, como sanción el comiso está contemplado en el Código Penal para el Distrito Federal, en las fracciones VIII y XVIII del Art. 24, que son del tenor literal siguiente:

Art. 24.- Las penas y medidas de seguridad son:

VIII.- Decomiso y pérdida de instrumentos y objetos relacionados con el delito.

XVIII.- Decomiso de bienes correspondientes - al enriquecimiento ilícito.

Dentro del capítulo VI del mismo ordenamiento penal, titulado " Decomiso y Pérdida de Instrumentos y Objetos relacionados con el Delito ", se regula la figura del decomiso. En concreto el artículo 40 se encarga de establecer que los

instrumentos del delito, las cosas objeto ó producto de él, siempre se decomisarán si su uso es ilícito, así mismo, los instrumentos de uso lícito, sólo serán objeto de decomiso, cuando el delito cometido sea de tipo intencional, y si el multicitado instrumento pertenece a un tercero, éste sólo será decomisible, cuando se pruebe que el tercero tenía conocimiento de su utilización para la comisión de un delito.

Por su parte, la Legislación Aduanera regula la figura del comiso en sus artículos 121, 123, 124, 126 y 129 in fine.

Es característica singular, que el decomiso sólo se puede hacer efectivo, hasta en tanto exista una resolución emitida por la autoridad judicial. Al respecto, es pertinente citar la tesis sostenida por la Suprema Corte de Justicia, que el Licenciado José Othon Ramírez Gutiérrez aporta en su colaboración al "Diccionario Jurídico Mexicano", en el tenor literal siguiente: " Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución, la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y solamente compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, castigo que únicamente podrá consistir en multa ó arresto hasta por treinta y seis horas; de suerte que, fuera de éstas últimas penas, son las únicas que constitucionalmente pueden imponer las autoridades del orden administrativo cualquiera otra

pena y, por consiguiente, la de decomiso, sólo puede ser aplicada por la autoridad judicial y previa la substanciación de un formal proceso, en el que el indiciado goce de todas las garantías que le otorgue la Constitución " (196).

No obstante que el decomiso es estudiado en la doctrina dentro del apartado relativo a las formas por las cuales el Estado adquiere la propiedad, al igual que la expropiación, procederemos directamente a señalar las características que diferencian a éstas instituciones:

- El comiso es una sanción de carácter punitivo, mientras que la expropiación no lo es.
- El comiso se aplica por razones de seguridad, moralidad ó salubridad que sean peligrosas; la expropiación se verifica ante la existencia de una causa de utilidad pública.
- El comiso no es un procedimiento normal de adquisición de bienes; la expropiación sí.
- El comiso no tiene como efecto el derecho indemnizatorio; la expropiación sí.

- Los bienes decomisados jamás vuelven al patrimonio del particular; en la expropiación, y como ya se vió mediante el efecto de reversión, los bienes pueden volver al patrimonio del expropiado.
- El comiso es decretado por la autoridad judicial; la expropiación por la autoridad administrativa.
- El comiso por regla general se efectúa sobre bienes muebles; la expropiación, por regla general, sobre inmuebles sin excluir a los demás objetos expropiables.

3.- LA CONFISCACION.

Esta figura posee la peculiaridad de haber sido referida por el ilustre humanista Voltaire, de la siguiente forma: " La confiscación en todos los casos no es más que una rapiña, y tan rapiña, como que fué Sila quien la inventó " (197). La frase de tan grandioso personaje nos remite indefectiblemente al derecho romano, donde tiene sus orígenes. En efecto, y tal y como

lo señala el Doctor Acosta R. la confiscación: "... tiene sus antecedentes en Roma; era una pena por la que se privaba de sus bienes a los ciudadanos a los que se consideraban proscritos, es decir, fuera de la ley y privados de sus derechos civiles y políticos " (198). Es en el propio derecho romano, donde se aplicó con mayor frecuencia esta figura jurídica como consecuencia inmediata y necesaria de las penas capitales, con la singularidad que lo obtenido por su conducto no ingresaba al erario del Estado, sino que servía para sufragar los gastos que se generaban para el culto a los dioses.

Así pues, la confiscación aparece en la historia como un símbolo claro del abuso de autoridad que formó parte de las penas pecuniarias en favor del ente estatal, llevadas a cabo por un funcionario público investido de una potestad para desposeer a un particular de la totalidad de sus propiedades, posesiones ó derechos.

La doctrina publicista coincide en señalar que la confiscación, por sus singulares características, se encuentra totalmente ausente del ámbito jurídico internacional, es decir, está totalmente proscrita, ya no se acepta en ningún país del mundo.

La palabra confiscación deriva: " Del latin confiscatio - onis, acción y efecto de confiscar. Privar a uno de sus bienes y aplicarlos al Estado " (199).

La confiscación, es a juicio del autor andino Marienhoff: " El apoderamiento de " todos " los bienes de una persona que entonces pasan a poder del Estado " (200).

Para los tratadistas Delgadillo y Lucero es: " El apoderamiento de todos los bienes de una persona por parte del Estado " (201).

Por su parte, el Doctor Andres Serra R. la define: " La confiscación es la adjudicación que se hace en beneficio del Estado de los bienes de una persona y sin apoyo legal " (202).

La confiscación presupone la pérdida de la totalidad de los bienes, derechos y posesiones, por parte del particular y en beneficio del Estado.

199.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo II, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid., México 1984, p 212.

200.- Ob, cit, p 493.

201.- Ob, cit, p 110.

202.- Ob, cit, p 324.

La confiscación está prohibida en nuestra Constitución vigente de 1917; en efecto, su artículo 22 nos dice:

" Art. 22.- Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de -- cualquier especie, la multa excesiva, la CONFISCACION DE BIENES y cualesquiera otras penas inusitadas y --- trascendentales.

El propio precepto constitucional establece que no es, ni debe entenderse POR CONFISCACION DE BIENES al decirnos:

Art. 22.- ... 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.

Respecto de este último párrafo de nuestra Carta Magna el Doctor Acosta Romero, nos señala: " Es evidente que en estos casos no se trata de privación de bienes de una persona a la que se le declara proscrita, sino de la ejecución en contra de su patrimonio, ya sea de la responsabilidad penal o de deudas de carácter fiscal por impuestos o multas que adeude el causante " (203).

Por su parte, y sobre el particular, el Doctor Serra Rojas expone: " Tampoco debe considerarse como confiscación de bienes, aquellas acciones ó procedimientos administrativos fundados en la Constitución, por medio de los cuales, el Estado ocupa bienes particulares para realizar una finalidad político-económica, como en el caso a que alude el artículo 27 constitucional " (204).

Una vez que hemos precisado algunas de las características de la confiscación así como su inconstitucionalidad en nuestra legislación vigente, sólo nos resta agregar que sería por demás ocioso tratar de establecer las analogías y diferencias entre la figura a estudio y la confiscación, pues sus ámbitos de validéz son disímbolos, en virtud de estar una proscrita de su aplicación y la otra plenamente vigente. No obstante ello y pretendiendo como objetivo analizar desde el punto de vista puramente jurídico, señalaremos sus diferencias esenciales:

- La confiscación es una sanción por la comisión ó bien por la situación fuera de la ley en que se ubica una persona; la expropiación es un procedimiento unilateral general no sancionador.

- La confiscación no aparece indemnización; la expropiación tiene entre sus elementos esenciales el derecho indemnizatorio en favor del expropiado.
- Los bienes confiscados pasan al Estado, indefectiblemente; los bienes expropiados, como pueden pasar al patrimonio del Estado, también lo pueden hacer en favor del administrado o particular, como ya se vió.

4.- LA COMPRAVENTA.

Este contrato tiene una reminiscencia histórica que lo vincula íntimamente con la expropiación, toda vez que en la antigüedad se entendía al instituto a estudio como una modalidad de la compraventa, a saber, como una venta forzosa.

Cuando nos referimos a la naturaleza jurídica de la expropiación, hablamos de porqué en la doctrina se le había tratado de dar el carácter de una institución de derecho privado, analogándola con una compraventa forzosa. De igual forma, en ese apartado de la tesis, establecimos cuales eran las analogías y evidentes diferencias que les distinguen; es por ello que en obvio de repeticiones remitimos a lo manifestado en aquella parte de la investigación.

5.- LAS MODALIDADES DE LA PROPIEDAD.

El Constituyente de 1917, aporta a la universalidad jurídica la figura conocida como "modalidad a la propiedad privada". Así es, entre otras de las tantas aportaciones al mundo jurídico, el Constituyente Queretano, plasmó por primera vez en un documento político la noción de modalidad a la propiedad privada. El doctor Jorge Madrazo, en su aportación a la "Constitución Comentada de los Estados Unidos Mexicanos", nos enseña: " A diferencia de la expropiación, cuyos antecedentes mexicanos se remontan al derecho de reversión que existió en la Colonia, las modalidades que se pueden imponer a la propiedad privada constituyen una institución novedosa y original de la Constitución de 1917 " (205). En efecto, el antecedente constitucional inmediato a nuestra Carta Magna, es decir, la Constitución de 1857 no se ocupó de las modalidades a la propiedad privada, sino que sólo se concretó a establecer como única limitación constitucional a la propiedad privada, la expropiación. Sobre este particular el autor Germán Fernández del Castillo en su obra " La Propiedad y La Expropiación " nos comenta: " La Constitución de 1857 se limitó a este respecto, a declarar que la

propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización (Art. 27) y a prohibir la confiscación. No prohibió ni restringió la facultad de legislar en materia de propiedad. Correspondía a cada Estado por aplicación del artículo 117, modelar la propiedad de su propio territorio " (206).

El objetivo primordial que persiguió el Congreso Constituyente de Querétaro, al otorgar a la Nación la facultad de imponer modalidades a la propiedad privada, fué una reacción notoria en contra de las doctrinas que preconizaban los derechos absolutos y, que por ende, pretendían desaparecer toda ingerencia estatal, en materia de propiedad territorial. Estas corrientes doctrinales, como todas las exageraciones, estaban desprovistas de arraigo universal y por esa razón no llegaron a ser incluidas y plasmadas en nuestra Máxima Ley.

La facultad de legislar tiene como objeto principal compatibilizar el derecho individual, con el derecho social ó de los demás y con la seguridad y bienestar colectivos, de tal suerte, que bajo este ángulo de apreciación, ningún derecho debe ni puede considerarse absoluto, sino limitado en tanto tiene que efectuarse esa armonización.

De los debates sostenidos en torno al artículo 27 Constitucional, no se puede desprender el significado que debe darse a la palabra modalidad; es por ello, que la doctrina mexicana ha pretendido establecer el alcance exacto de tal expresión. El Doctor Miguel Acosta Romero, en su libro "Segundo Curso de Derecho Administrativo", al respecto expone: "Desde luego, para nosotros, modalidad consiste en la forma que, en un momento dado, puede adoptar una cosa, la forma de ser, sin dejar de existir". (207).

Para el tratadista Germán Fernández del Castillo, la palabra modalidad es un vocablo de reciente aparición en la lengua castellana, a la cual se introdujo por la palabra francesa modalité, utilizada profusamente dentro del lenguaje científico para designar ciertos aspectos que revisten las cosas, es decir, una cualidad que ellas poseen que les facilita su consideración ó ubicación desde un punto de vista especial. De igual forma, el vocablo es muy usado dentro de la filosofía, en la que, de las dos partes que se consideran en las cosas, a saber la sustancia y los accidentes, a cada uno de éstos últimos, entre los que encontramos la forma, la figura, el lugar, etc., se les denomina modalidad (208). De lo antes expuesto, el propio autor concluye: " Modalidad, palabra castellanizada, es el modo de ser de una

207.- Ob, cit, p 464.

208.- Cfr. Ob, cit, p 64.

cosa; o sea la forma variable y determinada que pueden tener una persona o una cosa, sin que por recibirla se cambie o destruya su esencia. No puede confundirsele con la palabra modificación, pues ésta implica un cambio substancial y no accidental " (209).

Una vez establecidos los alcances de la palabra modalidad, se impone la necesidad de precisar los conceptos que la doctrina ha vertido en torno a la figura en tratamiento.

El ilustre maestro Ignacio Burgos Orihuela, en su obra por todos conocida de " Las Garantías Individuales ", nos enseña: "... la imposición de modalidades a la propiedad privada se traduce necesariamente en la supresión o en la limitación de alguno de los derechos reales inherentes y consubstanciales a ella, a saber, el derecho de usar de la cosa (jus utendi), el de disfrutar de la misma (jus fruendi) y el de disposición respectiva (jus abutendi) " (210).

El maestro Jorge Madrazo, en su colaboración al " Diccionario Jurídico Mexicano ", define: " Es la facultad del Estado Mexicano para modificar el modo de manifestación o externación de los atributos de la propiedad, por razones de interés público o social " (211).

209.- Idem.

210.- Ob. cit., p 465.

211.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VI, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid., México, 1982, p 200.

Por su parte, los autores Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinosa, las definen: "... debemos entender como modalidades a la propiedad, la limitación o prohibición, tanto las que condicionan el ejercicio de los atributos de la propiedad como las que limitan su titularidad, que obedezcan al interés general y se impongan por un acto legislativo, pero sin suprimirla " (212).

El tratadista Gabino Fraga, nos expone el criterio que al respecto ha sustentado nuestro más Alto Tribunal, en el tenor literal siguiente: " La Suprema Corte de Justicia ha intentado hacer en los términos siguientes, la diferencia entre el concepto de modalidad y el de expropiación: " por modalidad a la propiedad privada debe entenderse, ha dicho, el establecimiento de una forma jurídica de carácter general y permanente que modifique la figura jurídica de la propiedad.... la modalidad viene a ser una término equivalente a limitación ó transformación " (213).

Por nuestra parte, consideramos que por modalidad de la propiedad deben entenderse los modos de ser de la misma; implica por lo tanto, la conservación de un concepto primordial,

212.- Ob, cit, p 117.

213.- Fraga, Gabino, ob, cit, p 376.

que es la propiedad, y la consideración de sus diversos aspectos. Luego entonces, es obvio que dichas modalidades no pueden asimilarse a una abolición absoluta de la propiedad en perjuicio de su titular, pues ello equivaldría a establecer el egreso definitivo del bien respectivo de la esfera jurídica del particular, lo cual configuraría la expropiación, que es un fenómeno disímulo de aquél.

De forma tal, que sólo cuando se suprime o limita alguno de los atributos de la propiedad, puede decirse que estamos en presencia de una modalidad a la propiedad privada, en el entendido de que dicha afectación debe en forma indefectible, recaer sobre el mismo derecho de que se trate, y no en la cosa o bien que constituya el objeto de su ejercicio o goce.

Así mismo, debemos establecer que aún cuando facultada la Nación para imponer modalidades a la propiedad, sólo puede hacerlo porque así lo exija el interés público, es decir, el interés de todos los componentes de la sociedad que constituyen la Nación Mexicana; no pueden, pues, imponerse modalidades caprichosas que pugnen con ese interés público, ni tampoco pueden los órganos del gobierno interpretar en forma arbitraria lo que debe entenderse por interés público; por el contrario, es a ellos, a quienes corresponde atender en forma efectiva ese interés y, por lo mismo, interpretarlo y determinarlo para imponer las correspondientes modalidades a la propiedad.

Algunas veces, sin embargo, la modalidad puede no ser una afectación supresiva o limitativa de los atributos del derecho de propiedad, sino por el contrario puede constituir una ampliación o protección especial para el propio derecho, como puede ser el caso de la inafectabilidad de la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación, o la propiedad ejidal, en cuanto a sus características de inembargabilidad e inafectabilidad.

La finalidad que persigue el Estado al imponer las modalidades a la propiedad privada, no es otro que el de establecer un sistema por el cual, prevalezca el interés público sobre el interés particular, hasta el grado en que la Nación lo estime conveniente.

Las modalidades a la propiedad, pueden ser visualizadas desde dos puntos de vista, a saber: el interno y el externo. En efecto y como lo expone el tratadista Germán Fernández del Castillo, desde el punto de vista interno, es decir, desde el punto de vista del contenido del derecho de propiedad, la modalidad se refleja en las limitaciones impuestas por intereses privados considerados en general, o bien, por intereses públicos, respecto a la misma propiedad; y desde el punto de vista externo, es decir, desde aquel que no parte del contenido del derecho de propiedad, sino que lo hace en cuanto al acceso de las personas para adquirir ese derecho de propiedad, desde aquí las modalidades

a la propiedad se traslucen en la capacidad de las personas físicas o morales para adquirir la propiedad, ya por circunstancias propias de ellas, ya por cualidades de las cosas que pretenden apropiarse, o por ambas en su conjunto y los medios de adquirir el dominio (214).

Ahora bien, respecto a los elementos que integran las modalidades a la propiedad, la Suprema Corte de Justicia ha dicho:

" EXPROPIACION, OBJETOS MATERIALES DE LA ... Son, pues, dos elementos los que constituyen la modalidad: el carácter general y permanente de la norma que la impone y la modificación sustancial del derecho de propiedad, en su concepción vigente. El primer elemento exige que la regla 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, -- implica una limitación o transformación del derecho de propiedad; así, la modalidad viene a ser un término equivalente a la limitación o -- transformación..." (215).

214.- Cfr. ob. cit. p 65.

215.- LA INTERPRETACION CONSTITUCIONAL DE LA S.C.J.N., Ob. cit. pp 734-735.

El fundamento constitucional de las modalidades a la propiedad, lo encontramos en el principio del tercer párrafo del artículo 27 Constitucional, que es del tenor literal siguiente:

Art. 27.- ... La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público...

En torno al precepto constitucional transcrito, se han generado dos cuestiones. Una relativa a en qué forma deben materializarse la imposición de las modalidades a la propiedad privada, si en una orden, en un decreto ó en un acto del poder ejecutivo que se refiera a una sola persona; concluyendo la propia doctrina, que sólo puede establecerse este tipo de modalidades por medio de un acto legislativo, es decir, a través de una ley. Al respecto, es menester traer a cuento, la opinión que sobre el particular vierte el Doctor Ignacio Burgos Orihuela, quien nos enseña: "... sin que existan tales leyes, ninguna autoridad, incluyendo al mismo Presidente de la República, puede motu proprio imponer modalidades a la propiedad privada, so pena de infringir la garantía de la legalidad consagrada en el Art. 16 Constitucional... " (216).

La otra cuestión planteada, es la relativa a que si las legislaturas de los Estados pueden imponer las modalidades a la propiedad privada, ó si es competencia exclusiva del Congreso Federal. Hay tratadistas que afirman que los Estados si pueden en términos de la Constitución, establecer modalidades a la propiedad privada. En efecto, el Doctor Miguel Acosta Romero, nos expone: " En mi opinión, si conforme al Art. 12º de la propia Constitución no están expresamente facultadas las autoridades de la Federación para imponer modalidades a la propiedad privada, entonces, es cierto que los Estados, miembros de la Federación pueden dictar las leyes necesarias para imponer modalidades a la propiedad privada " (217).

En el mismo sentido es necesario transcribir la opinión que sobre esta cuestión, aporta el Doctor Burgos, quien nos dice: "... el Congreso Federal tiene la facultad legal impositiva mencionada, al través de las leyes que expida, si el interés público que legitima constitucionalmente la aludida imposición, incide en alguno de los ramos ó materias que formen el cuadro competencial de dicho Congreso. Por lo contrario, si tal ramo ó materia incumben legislativamente a los Congresos de los Estados por virtud del principio contenido en el artículo 12º de la Constitución, las leyes que impongan modalidades a la propiedad privada pueden provenir de tales Congresos " (218).

217.- Ob, cit, p 466.

218.- Idem.

De las citas transcritas, podemos concluir, que quienes apoyan la postura de que los estados pueden imponer modalidades a la propiedad privada, esgrimen que éstos lo podrán hacer respecto de los bienes muebles ó inmuebles que se ubiquen dentro de su territorio, pero siempre y cuando el interés público que funde dicha regulación no infiera en ninguno de los ramos ó materias de competencia constitucional exclusiva del Congreso de la Unión.

Por otro lado, existe la opinión de que la imposición de las modalidades a la propiedad privada, son de competencia exclusiva del Congreso Federal. Múltiples criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, apoyan tal acerto. En efecto, la Jurisprudencia de la Corte ha establecido en reiteradas ocasiones, que es de competencia exclusiva del Congreso Federal la imposición de las modalidades a la propiedad privada.

Del texto " La Interpretación Constitucional de la Suprema Corte de Justicia " (1917-1982), Tomo I, podemos desprender cual es el criterio de nuestro más Alto Tribunal:

" PROPIEDAD PRIVADA.- El artículo 27 Constitucional Constitucional, faculta a la Nación - para imponer a la propiedad privada, las modalidades que dicte el interés público, y para regular el aprovechamiento de los elementos -- naturales, susceptibles de apropiación, así -- como para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación; pero no reconoce a la Nación el dere--

cho y facultad de modificar las relaciones entre particulares, en lo relativo al régimen de propiedad. La voz "modalidad", empleada en el Artículo 27 Constitucional, no puede referirse a sus acepciones de término ó condición, sino a la organización de la propiedad, reconociendo que la Nación puede organizarla en la forma que más acomode a los intereses generales del País; y si la Nación no está facultada por la Carta Federal, para modificar las relaciones entre particulares, en lo relativo al régimen de propiedad, menos puede entenderse que lo estén las Entidades Federativas, en nombre de la Nación, pues el Congreso General es el único órgano a quien corresponde dictar leyes de interés nacional, y no a las legislaturas de los Estados. El citado artículo 27, -- al hablar de la Nación, se refiere a la Federación constituida por los Estados que la integran, y no a éstos aisladamente " (219).

" PROPIEDAD PRIVADA, MODALIDADES DE LA. El párrafo tercero del Artículo 27 Constitucional, otorga facultad exclusiva a la Nación, para imponer modalidades a la propiedad privada, --- tomando en cuenta el interés público; pero --- esta facultad ha de entenderse en el sentido --- de que toca exclusivamente al Congreso de la Unión, expedir las leyes que reglamenten el --- citado párrafo tercero; por tanto, las leyes que dicten las legislaturas de los Estados, --- imponiendo modalidades a la propiedad privada, están en contravención con el espíritu del --- Artículo 27 de la Constitución " (220).

Germán Fernández del Castillo, en relación a esta posición, nos expone: "... la iniciativa del Artículo 27 de la Constitución pretendió justificar todas las medidas adoptadas en ese precepto, en una apreciación histórica, falsa y eminentemente

219.- Ob, cit, pp 266-267.

220.- Idem, p 1057.

centralizadora, que consiste en hacer derivar el derecho jurisdiccional sobre esas materias, de los derechos de dominio que correspondían antiguamente a la Corona de Castilla a la cuál sucedió más tarde el Gobierno Federal. Es, pues, por la razón histórica invocada por lo que la Constitución reservó precisamente a la Nación, a la que representa el Gobierno Federal, la facultad de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público. Esa reserva se hizo con la finalidad inmediata de realizar en toda la República la obra social contenida en el Artículo 27, privando a los Estados de la posibilidad de obstruccionarla, y con la finalidad mediata de dejar la puerta abierta para las reformas sociales que conviniera establecer posteriormente " (221).

Quienes sostienen esta postura, lo hacen en función de que al referirse la Constitución a la palabra Nación, infiere la referencia a un grupo social que desarrolla sus actividades dentro de un territorio en que está establecido permanentemente. La palabra Nación, constituye la Nación mexicana, es decir, el grupo social establecido permanentemente en nuestro territorio, y el que representa el interés conjunto de todos los componentes de esa sociedad, es el Estado Federal. Luego entonces, aseveran que, por Nación no podemos entender a los Estados

locales, pues éstos no tiene sino una representación fraccionaria, mientras que el concepto de la Nación es esencialmente unitario; esto es el concepto básico del Estado mexicano frente a los Estados que se llaman extranjeros. Así pues, otorgada una facultad a la Federación, no puede admitirse que la misma facultad concorra en los Estados, conforme lo establece expresamente el Artículo 124 de la Constitución. Estimamos sin embargo, que atribuir exclusivamente al Estado Federal la facultad de imponer a la propiedad limitaciones de interés público, es una cuestión sumamente delicada, puesto que junto al interés público de la Federación, hay intereses públicos circunscritos individualmente en cada una de las partes que lo forman, como son especialmente en el orden de urbanización, de alineamientos, de conservación, etc., en los cuales la Federación puede no tener ningún interés, y por el contrario, los Estados sí.

En nuestra opinión, y por las razones expuestas con anterioridad, estimamos más prudente considerar la facultad para imponer modalidades a la propiedad privada, también en beneficio de las legislaturas locales, pero con la salvedad de que dichas modalidades se lleven a cabo siempre y cuando el interés público que funde dicha regulación no se refiere a ninguna de las materias que sean de competencia constitucional exclusiva del Órgano Legislativo Federal.

Ahora bien, es menester entrar al análisis de las diferencias que existen entre las modalidades a la propiedad y el instituto expropiatorio:

- Las modalidades a la propiedad integran el régimen jurídico del uso de los bienes que se tienen en propiedad; la expropiación, termina con ese régimen jurídico del uso de las cosas sujetas a propiedad privada.

- Las modalidades a la propiedad restringen el uso, el disfrute, ó la disposición, pero suponen el derecho de propiedad en manos del particular; en la expropiación se determina al particular a la pérdida de la cosa, es decir, de la propiedad, ya sea en forma total ó parcial, en favor, casi siempre, del Estado.

- Las modalidades a la propiedad no implican la transmisión de la propiedad, sino sólo su conservación; la expropiación, implica la transmisión, es decir, la abolición absoluta de la propiedad en detrimento del particular, por lo general en favor del Estado.

- Las modalidades a la propiedad se establecen en la Ley en forma general y abstracta, sin declaración de la autoridad, simplemente al que cae en la hipótesis de la ley, se le imponen; en la expropiación, se requiere, la existencia de una causa de utilidad pública; de una ley que la contenga, y que para el efecto se verifique la declaración por parte de la administración pública.
- Las modalidades a la propiedad privada rigen y se imponen para todos los propietarios; la expropiación, se aplica sólo a un individuo propietario, ó a varios, pero también individualizados.
- Las modalidades a la propiedad no son una forma de adquirir la propiedad por parte del Estado; la expropiación, por lo general sí.
- En las modalidades a la propiedad no existe el derecho indemnizatorio, a menos, de que en forma excepcional la modalidad produzca al Estado ó a un grupo social un beneficio pecuniario autónomo; en la expropiación, y como rasgo esencial y característico de ella, sí existe el derecho indemnizatorio.

6.- LA NACIONALIZACION.

Esta figura es definida por el autor F. Rodríguez, como sigue: " La nacionalización es un régimen de derecho público estricto, establecido en la Constitución, por medio del cual determinados bienes pasan al dominio total, exclusivo y definitivo de la Nación, que en lo sucesivo será la única que podrá disponer de ellos con arreglo a la ley " (222).

El autor Manuel González Oropeza, en su aportación al " Diccionario Jurídico Mexicano ", nos expone: " Se ha considerado a la nacionalización como el acto de potestad soberana por medio del cual el Estado recobra una actividad económica que había estado mayormente sujeta a la acción de los particulares " (223).

Por su parte los autores Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinosa, nos aportan el siguiente concepto: " La nacionalización es un acto por medio del cual se transfiere a la

222.- Rodríguez, F. citado por Serra Rojas, Andrés, ob. cit. p 381.

223.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VI, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid., México, 1984, p 228.

propiedad pública empresas o propiedades que se encontraban en manos de particulares, para que el Estado las explote en lo sucesivo, ya sea en forma directa o por medio de organismos descentralizados; o bien la asunción de actividades que antes eran realizados por los particulares " (224).

Para el Doctor Acosta Romero la nacionalización en nuestro país puede apreciarse desde dos perspectivas, a saber: como un procedimiento mediante el cual el ministerio público, como representante de la Nación, acude ante un Juzgado de Distrito, a efecto de provocar la declaración de nacionalización de determinados bienes destinados a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso, con conocimiento del propietario de dichos inmuebles en términos de la Ley de Nacionalización de Bienes, reglamentaria de la fracción II del artículo 27 Constitucional, publicada el 31 de diciembre de 1940; o bien, desde el punto de vista político-económico, desde donde la nacionalización se traduce en: a) que una determinada actividad sólo pueda ser desarrollada por nacionales mexicanos y, b) que el Estado se reserve en exclusividad la explotación de determinados bienes, o el desarrollo de actividades consideradas de interés público (225).

224.- Ob. cit. pp 114-115.

225.- Cfr. Acosta Romero, Miguel, Ob. cit. p 452.

Esta figura jurídica, tal y como se puede apreciar, encuentra su origen y fundamento en una concepción económico-política, consistente en permitirle al Estado una intervención decisiva dentro de la dirección de la vida económica del país, y esa participación puede llegar hasta el punto de que le corresponda impedir que los particulares detenten y administren ciertas empresas, para asumir el propio Estado ese encargo.

La nacionalización tiene como medida el interés público, de forma tal, que al presentarse éste con una gran intensidad, el Estado tendrá la obligación de asumir esa responsabilidad.

Tal y como lo expone Acosta Romero en nuestro país el concepto de nacionalización se puede apreciar desde dos puntos de vista: como un procedimiento tendiente a obtener la declaración de nacionalidad de determinados bienes, y como un instrumento de carácter económico-político cuya finalidad primordial la constituye, ó restringir en favor de nacionales determinadas actividades, o bien, reservar en favor del Estado el desempeño de ciertas funciones o la explotación de determinados bienes. Esta parte de la presente tesis, se enfocará a la nacionalización desde el ángulo económico-político, dejando a un lado el procedimiento de nacionalización de bienes, pues su estudio ofrece pocos elementos de convergencia con la expropiación. Así pues, observando a la figura de la nacionalización desde el punto de

vista económico-político, hemos de encontrar su fundamento legal dentro del marco de atribuciones que el Estado posee en materia de rectoría económica a que se refieren los artículos 25, 26 y 28 de nuestra Carta Magna, a cuyo tenor nos remitimos.

La nacionalización y la expropiación son conceptos que se utilizan en forma indistinta para designar un mismo acto estatal. No obstante ello, nos encontramos ante la posibilidad de distinguir ambos conceptos, y por ende, establecer sus diferencias:

- La nacionalización como medida económica-política del Estado, implica la conformación del principio de la rectoría económica por parte del ente estatal, concretándose así su participación activa en determinadas ramas de la producción o de prestación de servicios; en la expropiación, se distingue en primer término, que es una medida estrictamente jurídica, referida a la adquisición de los bienes en sí mismos, y no como sucede en la nacionalización, que se puede referir a los medios, desde un punto de vista genérico.
- La nacionalización utiliza generalmente en la práctica como instrumento a la expropiación, mientras que ésta por sí misma no requiere de ningún instrumento para concretarse.

- Otra diferencia que existe, es que en la nacionalización se procede a la afectación en conjunto de los medios de producción, abarcando por ende, una universalidad de bienes; en la expropiación los bienes son claramente determinados e individualizados.
- La nacionalización tiene como sujetos pasivos a los que poseen y explotan los medios de producción, es decir, a los empresarios; en la expropiación el sujeto expropiado carece de tal calidad, pues la misma puede recaer en cualquier particular.
- En la nacionalización los bienes afectados pasan al dominio público; en la expropiación esto no sucede siempre, ya que el beneficiario puede ser un particular, y en consecuencia, el bien expropiado puede seguir siendo de propiedad privada.
- Por último, la nacionalización generalmente recae sobre medios de producción; la expropiación normalmente recae sobre bienes inmuebles, sin excluir aquellos bienes muebles o derechos que son susceptibles de expropiarse.

Para finalizar este apartado del presente trabajo, consideramos pertinentemente señalar aquellos Actos Estatales de Nacionalización, que en este siglo han marcado un parteaguas en la vida social, económica y política de nuestro país, para captar con ello, la trascendencia real de esta figura:

- 1908.- Nacionalización de la red ferroviaria del país, en un porcentaje aproximado del 58%.
- 1937.- Se completa la Nacionalización total de la industria ferroviaria.
- 1938.- Nacionalización total de la industria petrolera.
- 1960.- Nacionalización de la industria eléctrica, aunque ésta, se haya verificado mediante una compra venta forzosa de las acciones que detentaban las empresas extranjeras que ofrecían el servicio. (American and Foreign Power Co. y la Mexican Light Co.).
- 1982.- Nacionalización del Servicio de Banca y Crédito.

CAPITULO III

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DE LA LEY DE EXPROPIACION.

En este capítulo de la tesis nos avocaremos al estudio propiamente dicho de la ley de expropiación que rige en materia federal para toda la República Mexicana y en materia local para el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 25 de noviembre de 1936. Lo haremos tratando de tocar algunos aspectos interesantes que existen en torno a ella, es decir, en ésta porción de la presente investigación trataremos de señalar y desentrañar algunas circunstancias trascendentes de la ley en análisis.

Comenzaremos por el tratamiento de los preceptos constitucionales conforme a los cuales, los respectivos órganos estatales se apoyaron para fundamentar la expedición del cuerpo normativo impuesto a estudio; posteriormente haremos referencia a los tópicos que se manejaron en la exposición de motivos de dicha ley; de igual forma comentaremos las cuestiones, que en nuestra opinión, tienen más relevancia respecto al dictámen que al efecto fue elaborado; en la parte central de éste capítulo de la investigación, es decir, en el exámen del articulado de la ley, nos propondremos analizar cada una de las disposiciones que la integran y de igual forma, ahí, manifestaremos nuestros puntos de vista en torno a la regulación vigente en materia expropiatoria; para concluir con un planteamiento que pretende llamar a la reflexión en torno a la necesidad de expedir una nueva ley de expropiación.

I.- FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL PARA SU EXPEDICION.

En este apartado de la investigación trataremos de encontrar y analizar las disposiciones emanadas de nuestra Carta Magna, que constituyen la estructura jurídica que soportó y sustentó la expedición de la ley de expropiación en análisis.

Por las razones que más adelante haremos notar, la ley de expropiación incurrió en el error de normar en un mismo cuerpo legal, tanto a la figura de la expropiación, como a las figuras de la ocupación temporal y las modalidades a la propiedad; es por ese motivo que procederemos a establecer el fundamento constitucional de las tres figuras antes señaladas.

La expropiación tiene su fundamento constitucional en el segundo párrafo y en el párrafo segundo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional que son del tenor literal siguiente:

Art. 27.- ... Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

VI.- ... 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. 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 el 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 resolución judicial. Esto mismo se observará cuando se trate de objetos cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas.

De los textos constitucionales transcritos observamos el sustento jurídico que permita al Estado llevar a cabo el acto expropiatorio, exigiéndole para su realización, la existencia de una causa de utilidad pública prevista en ley y el pago de una indemnización. Lo que viene a establecer el párrafo segundo de la fracción VI del mismo precepto, es el saber quien determina la utilidad pública, quien la declara, cómo se fija la indemnización y la posible intervención de la autoridad judicial en la expropiación.

De acuerdo con estas bases constitucionales y según el texto expreso, corresponde tanto al Congreso de la Unión en su carácter de Órgano Legislativo Federal, como a las Legislaturas Estatales en sus respectivas jurisdicciones, establecer los casos en que sea de utilidad pública expropiar la

propiedad privada. De tal forma que las leyes de expropiación también pueden ser locales de cada uno de los estados, o bien puede existir una ley de expropiación de carácter federal. Esta materia, la expropiatoria, por mandato de nuestra Máxima Ley, puede ser susceptible de legislación tanto en materia federal como en materia local. De igual forma el Congreso de la Unión opera como legislatura local para el Distrito Federal y tiene competencia para legislar en todo lo relativo a éste, atento a lo que dispone la fracción VI del artículo 73 constitucional que es del siguiente tenor:

Art. 73.- El Congreso tiene facultad:

VI.- Para legislar en todo lo relativo-
al Distrito Federal....

Para que el Congreso de la Unión pueda establecer los casos en que sea de utilidad pública la expropiación de la propiedad privada actuando como Congreso Federal, debe hacerlo en dimensiones nacionales, o bien, referirse a algún ramo que corresponda a la Federación, cuidando de no transgredir el ámbito de competencia de las Legislaturas Locales, pues de ser así, corresponde a ellas la expedición de las leyes expropiatorias respectivas.

Las modalidades a la propiedad privada, por su parte, tienen su fundamento Constitucional en el párrafo tercero del mismo artículo 27 de nuestra Máxima Ley, y que es del siguiente tenor:

Art. 27.- ... La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de la vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación; para la creación nuevos centros de población agrícola con tierras y aguas que les sean indispensables; para el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad. Los núcleos de población que carezcan de tierras y aguas o no las tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, tendrán derecho a que se les dote de ellas, tomándolas de las propiedades inmediatas, respetando siempre la pequeña propiedad agrícola en explotación.

La ocupación temporal encuentra su apoyo Constitucional. en lo preceptuado en el último párrafo del artículo 16 y en el párrafo segundo de la fracción VI del 27. que dispone lo siguiente:

Art. 16.- ... En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos, y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

Art. 27.- ... 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.

Sobre esta figura Fernández del Castillo nos dice: " ... la ocupación temporal no está autorizada por la Constitución, sino en tiempo de guerra para alojamiento de los militares en los términos que establezca la Ley Marcial y, a su vez, la posesión está garantizada por los artículos 14 y 16 de la Constitución; por eso, salvo para el caso de guerra mencionado, no puede ser ocupada temporalmente la propiedad privada, sino en uso del poder de policía, doctrinalmente admitido en interés público, según lo expusimos anteriormente. La ocupación temporal se hace necesaria de modo enteramente accidental, frecuentemente

imprevisible, para una finalidad momentánea, como ocurre al descargar los materiales necesarios para pavimentar un camino, o para guardar la herramienta de una obra, o para trabajos de salvamento o de salubridad, etcétera; todos esos casos pueden ser resueltos por el poder de policía; pero la ocupación no puede ir más allá, por la garantía constitucional de la posesión " (1).

La cuestión relativa a la ocupación temporal será tratada dentro del exámen del articulado de la ley objeto de la presente investigación; por el momento, sólo dejamos aquí la opinión de este autor para que nos sirva de referencia en el tratamiento de esta figura unas líneas adelante.

Como una simple referencia, ahora tocaremos algunos aspectos importantes en torno al proceso legislativo que estuvo en torno a la expedición de nuestra ley.

La Ley de Expropiación en análisis fué consecuencia del ejercicio de la facultad constitucional de iniciativa de leyes que posee el Presidente de la República, conforme al texto del artículo 71 de nuestra Carta Magna, que expresa:

1.- Fernández del Castillo, Germán. LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION, ob, cit, p 76.

Art. 71.- El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

- I.- Al Presidente de la República;
- II.- A los diputados y senadores al Congreso de la Unión, y
- III.- a las legislaturas de los Estados.

Las iniciativas presentadas por el Presidente de la República, por las legislaturas de los Estados, o por las diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a comisión.

Ahora bien, esta iniciativa presidencial de la Ley de Expropiación, pasó a discusión a la Cámara de Diputados, la cuál fungió como Cámara de origen, no obstante que por tratarse de materia expropiatoria, también pudo haber sido discutida en principio por la Cámara de Senadores, toda vez que esta materia no tiene reserva exclusiva en favor de ninguna de las Cámaras antes señaladas. El fundamento Constitucional de tal aseveración lo encontramos en el primer párrafo del artículo 72 y el inciso h del mismo precepto, que disponen lo siguiente:

Art. 72.- Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones.

... h) La formación de las leyes o decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos Cámaras, con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero -- en la Cámara de Diputados.

La presente ley fué promulgada por el Presidente Lázaro Cárdenas del Río, conforme la obligación que le impone el Mandatario de la Nación la fracción I del artículo 89 constitucional, que es del tenor literal siguiente:

Art. 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

- I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, --- proveyendo en la esfera administrativa de su exacta observancia;

Siendo el propósito de la presente tesis el análisis de la ley de Expropiación, no podemos soslayar el tratamiento de algunos tópicos de importancia en torno a lo que a LA LEY se refiera, y que encuentran visible relación con este apartado de nuestro trabajo.

Etimológicamente: " La palabra ley proviene de la voz latina ley que, según la opinión más generalizada se deriva del vocablo legare, que significa " que se lee ". Algunos autores derivan ley de ligare, haciendo resaltar el carácter obligatorio de las leyes " (2).

En términos amplios se ha entendido a la ley como todo juicio que expresa relaciones generalizadas entre fenómenos. En este sentido, la ley amplía su ámbito de comprensión tanto a las leyes naturales, como a las leyes matemáticas, lógicas y a las leyes normativas. Ahora bien, en términos sencillos, la ley normativa es todo juicio por medio del cual se imponen ciertas conductas como debidas y se señalan otras como indebidas.

Para el Doctor Burgoa: " La ley es un acto de imperio del Estado que tiene como elementos sustanciales la abstracción, la imperatividad y la generalidad y por virtud de los cuales entraña normas jurídicas que no contraen su fuerza reguladora a casos concretos, personales o particulares numéricamente limitados, presentes o pretéritos, sino que la extienden a todos aquellos, sin demarcación de número, que se encuadren o puedan encuadrarse dentro de los supuestos que prevean " (3).

- 2.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VI, Editorial U.N.A.M., Inst. Investig. Jurid. México, 1982, p 44
- 3.- Burgoa Orihuela, Ignacio, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989, pp 609-610.

La Ley Jurídica puede apreciarse desde dos aspectos, a saber: desde el punto de vista formal y desde el material. En efecto, toda ley posee elementos materiales y formales. El Maestro Federico Jorge Gaxiola Morala, en su aportación al " Diccionario Jurídico Mexicano " al respecto nos enseña: " En nuestros días, la doctrina ha utilizado dos acepciones del concepto ley jurídica: ley en sentido formal, que atiende al órgano y al procedimiento seguido para su creación y ley en sentido material, que se refiere a las características propias de la ley sin importar el órgano que la hubiere elaborado ni el procedimiento seguido para su creación " (4).

En este mismo sentido es de transcribirse la opinión de Duguit, quien nos expone: " Desde el punto de vista material, es ley todo acto que posee, en sí mismo, el carácter intrínseco de ley, y esto con entera independencia del individuo o de la corporación que realiza el acto. Es, pues, acto legislativo según su propia naturaleza, pudiendo ser, al mismo tiempo, una ley formal, pero también no serlo, como frecuentemente sucede..." (5).

De tal suerte que sólo es ley desde el punto de vista formal, aquella que, independiente a su contenido, es creada por el órgano legislativo conforme al procedimiento parlamentario

4.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Tomo VI, Ob, cit, p 45.

5.- Duguit citado por Burgos Orihuela, Ignacio, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Ob, cit, p 610.

respectivo: mientras que desde el ángulo material, es ley toda norma jurídica, que sin importar el órgano del que deriva, satisface las características propias de la ley.

Para el autor Ernesto Gutiérrez y González, desde el punto de vista material, las características de la ley son: la abstracción, la generalidad, la permanencia y el hecho de sólo poder ser modificable por otra ley. Respecto a la ABSTRACCION nos dice que significa que la ley se aplicará a todos los casos idénticos a los que ella previene, en tanto que la propia ley no desaparezca; respecto a la característica GENERALIDAD expresa que está es la esencia misma de la función legislativa, pues la ley se debe referir a cualquier persona que caiga en la hipótesis por ella prevista, por lo tanto no debe referirse a una o varias personas en particular; de la PERMANENCIA nos enseña que implica como característica del acto legislativo, el que la ley no pierde su fuerza por el hecho de aplicarla a uno, dos o mil casos; sobre que la ley sólo puede ser MODIFICABLE POR OTRA LEY, este autor alude al principio de orden Jurídico, según el cual una ley sólo se puede modificar por otra, llamado " Preferencia o Primacia de la Ley " (6).

6.- Cfr. Gutiérrez y González, Ernesto, EL PATRIMONIO, Editorial Cajica, S.A., Puebla, México, 1971, pp 257-258.

Para concluir y de acuerdo con estas ideas, la ley de Expropiación debe reunir los requisitos tanto formales como materiales de la ley. En efecto, la ley de expropiación debe emanar del Congreso Federal o Local, según sea el caso, y mediante el procedimiento legislativo correspondiente; así mismo, debe contener las características materiales que a toda ley deben asistir, a saber: la generalidad, la abstracción, la permanencia y el hecho de que sólo puede ser modificada por otra ley, esto último atentos a lo establecido por el inciso f del artículo 72 de la Constitución vigente, que establece:

Art. 72.- ...

f) En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.

De tal forma que ley de expropiación, sólo puede ser la emanada del Congreso respectivo, y nunca se podrá aplicar en esta materia una ley que sólo cumpla con las características de la misma, desde el punto de vista material; por lo tanto, no se puede entender a la legislación en materia expropiatoria, más que desde el ángulo de una LEY tanto desde el punto de vista formal como del material, jamás por medio de un decreto, reglamento, etc., que pueden ser leyes pero sólo desde el ángulo material, según lo hemos tratado.

II.- EXPOSICION DE MOTIVOS.

En términos generales la exposición de motivos guarda una estrecha relación con la seguridad jurídica que otorga la publicación de las leyes. Es por ello, que se hace indispensable en este trabajo remitirnos a la exposición de motivos que con relación a la Ley de Expropiación fué presentada ante la Cámara de Diputados Federal, tal y como ya se dejó precisado con anterioridad.

Para Cabanellas la exposición de motivos es: " La parte preliminar de una ley, reglamento o decreto donde se razonan en forma doctrinal y técnica los fundamentos del texto legal que se promulga y la necesidad de innovación de la reforma " (7).

La exposición de motivos es una parte preliminar de la ley, por lo tanto, no forma parte de la misma. De hecho en nuestra legislación no existe ninguna disposición que le de el carácter de obligatoria; sólo y nada más constituye un preámbulo donde se deben expresar y explicar las razones que motivan a proponer alguna reforma, adición o cuerpos normativos nuevos.

7.- Cabanellas, Guillermo citado por Acosta Romero, Miguel, SEGUNDO CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989, p 40.

Por la trascendencia que tiene la exposición de motivos en nuestra ley y antes de comenzar el análisis de su texto, traemos a la presente investigación la opinión que vierte al Doctor Acosta Romero: " La importancia de la exposición de motivos es indudable, fundamentalmente por dos razones: la primera, cuando es dada a conocer al cuerpo legislativo, ya que de ese modo se sabe cuál es la intención del autor de la iniciativa y las razones que lo llevan a proponer reformas, adiciones, derogación o un nuevo ordenamiento jurídico. De este modo, los legisladores tienen mayores elementos para proceder a un discusión exhaustiva del proyecto, tanto en lo general como en lo particular. La segunda razón es que una vez aprobada y publicada una ley, esto es, cuando ha adquirido carácter obligatorio, tanto las personas a quienes va destinada, como los estudiantes, juristas, jueces, etc., y todos aquellos que en un momento dado tendrán necesidad de interpretarla para cualquier efecto, contarán con mejores elementos para una mejor comprensión que facilitará, desde luego, su tarea interpretativa " (8).

Pues bien, hecho el preámbulo necesario para captar la relevancia de la exposición de motivos, y con el objeto de apreciar las razones y móviles que desencadenaron la iniciativa de la ley en estudio, nos permitimos transcribir íntegramente el texto que contiene dicha exposición que a letra dice lo siguiente:

" Exposición de Motivos de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública.

" C. Secretario de la Economía Nacional.-Presente.

" Los miembros de la Segunda Comisión Legislativa, dependiente de la Secretaría de su digno cargo, tienen el honor de someter a la consideración y aprobación de usted, los puntos de vista que informaron el adjunto proyecto de Ley Federal de Expropiación.

" Fué la mente de la Comisión, comprender entre los motivos de expropiación por causas de utilidad pública, no solamente los consagrados hasta ahora por la jurisprudencia y la doctrina, sino además, los derivados de la evolución que ha sufrido este concepto jurídico, a saber: utilidad pública, utilidad social y utilidad nacional.

" En un principio la facultad del Estado para expropiar la propiedad privada, por razones de interés público, reposaba en la noción, restringida de que sólo se admitía la existencia de ese interés, cuando la Administración juzgaba necesario construir una obra o establecer y explotar un servicio

público, caso en el cual, a virtud del fenómeno de expropiación, se operaba un cambio en el dueño y en el dominio de la propiedad que dejaba de ser privada para convertirse en pública.

" La primera transformación que sufrió este concepto, amplió el alcance de la facultad de expropiar comprendiendo en ella, además de los casos en que el Estado estableciera y explotara por sí mismo un servicio público, aquellos en que los particulares, mediante autorización, fuesen los encargados de realizar estos objetivos en beneficio de la colectividad.

" La nueva concepción jurídica de la propiedad, que no la reputa ya como un derecho absoluto, sino como una función social, permite que la expropiación pueda llevarse a cabo no sólo por causa de utilidad pública, sino además, por razones de interés social, ya que si el individuo no tiene el derecho de conservar improductivos sus bienes, ni segar las fuentes de vida, de trabajo o de consumo, con menoscabo del bienestar general, ante la inercia o la rebeldía del individuo para cumplir con ese trascendental deber, el Estado, en su carácter de Administrador de los intereses públicos y de órgano destinado a satisfacer las imperiosas necesidades populares, tiene el deber indeclinable de intervenir con la energía y rapidéz que el caso reclame, a fin de impedir que la propiedad fecunda se vuelva estéril, que el equilibrio económico se rompa o que el progreso nacional se estanque.

" Alvarez Gendin dice a este respecto: " Ante el temor de una bancarrota nacional, por la improductividad de la agricultura, de la industria y sobreviniendo la paralización mercantil, a pesar de existir excelentes fundos, de estar edificadas fábricas e instalados comercios, ante un presunto desastre nacional, está justificada la expropiación de los medios de producción y consumo por razones de interés social, que resulta a la larga una verdadera utilidad pública a la cual se puede dar satisfacción no obstante, por los medios de economía privada. "

" Según la doctrina, la expropiación por razones de utilidad social, se caracteriza por la tendencia a satisfacer de un modo directo o inmediato las necesidades de determinada clase social, pero mediata o indirectamente las de la colectividad, sin que los bienes expropiados dejen de continuar bajo el régimen de propiedad privada. Así acontece, por ejemplo, tanto en el fraccionamiento de los grandes latifundios o su colonización, como en el fraccionamiento y urbanización de terrenos a construir habitaciones baratas e higiénicas para obreros. En estos casos es indudable, que los directamente beneficiados son los individuos pertenecientes a estos dos grandes grupos sociales, pero a la postre, lo es la sociedad, por la interdependencia que la vida moderna ha establecido entre ésta y aquéllos.

" Finalmente, la expropiación por razones de interés nacional, obedece no solamente a los fines que debe cumplir el Estado de velar por la paz pública y por el bienestar de la colectividad en caso de crisis, de trastornos graves, de epidemias o terremotos con las proporciones o los caracteres de una verdadera calamidad pública, sino además a la imperiosa necesidad de proveer con toda eficiencia a la defensa de la Soberanía o de la integridad territorial.

" El artículo 27 Constitucional confiere a la nación el derecho de imponer en todo tiempo, a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, y al efecto, dispone que se dicten las medidas necesarias para el fraccionamiento de los latifundios para el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola, para la creación de nuevos centros de población, para el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad. En el sentir de la Comisión, el señalamiento de esas medidas con innegable fin de utilidad social, autorizan al Estado para adoptar como concepto básico de la expropiación, el de utilidad pública en su más amplio significado, es decir, el que abarca las tres distintas modalidades que anteriormente se han expresado.

" El artículo 10. del proyecto hace extensivas sus disposiciones a la ocupación temporal de la propiedad privada, en los casos de utilidad pública que el mismo precepto consigna. La Comisión creyó conveniente incluir en la Ley, la ocupación temporal de que se habla, porque aún cuando reconoce que una medida de esa naturaleza no constituye en rigor un acto de expropiación, como la finalidad que se persigue en satisfacer cualquiera de las necesidades públicas enumeradas, su afinidad con la expropiación permite adoptar el mismo sistema de reglamentación legal.

" El artículo 20. reconoce como sujeto de la expropiación al Estado y al individuo, de acuerdo con las orientaciones de la doctrina expuesta, que atribuye esa cualidad a la persona física o social que aprovecha los bienes expropiados.

" Los artículos 30. y 40. establecen respectivamente las distintas esferas de aplicación de la Ley y los órganos de ejecución de la misma.

" El artículo 50. faculta al Estado para que al hacer la declaración relativa pueda llevar a cabo la ocupación bien sea temporal o por virtud de la expropiación, sin que sea requisito esencial que la indemnización sea cubierta previamente, ya que de acuerdo con la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dado al vocablo " mediante ", aquella puede ser satisfecha con posterioridad a la ocupación.

" Los artículos restantes del proyecto estatuyen un procedimiento breve y sencillo para fijar el monto de la indemnización, de acuerdo con las bases indicadas al efecto por el citado artículo 27 constitucional.

" Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República " (9).

De la simple lectura de la exposición de motivos, saltan a la vista algunas objeciones que se pueden plantear a su texto y que en nuestra opinión son las siguientes:

- a).- Respecto a la fundamentación constitucional se manejó como única base, la relativa a que " la Nación tiene en todo tiempo, el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público ", (Art. 27, 3er párrafo). Tal y como hemos visto en el inciso inmediato anterior, el sustento Constitucional de la expropiación no se haya ahí, sino en lo preceptuado en el segundo párrafo y en la fracción VI párrafo segundo del artículo 27; preceptos que ni siquiera son mencionados, por tanto, desde la regulación constitucional, la exposición de motivos incurre en el error de no especificar con claridad y exactitud en que artículo de nuestra Carta Magna, haya su base la presente ley. Si bien es cierto, que por error, esta ley pretende hacer de tres figuras distintas, una sola, también lo es que eso no constituye razón suficiente para omitir el fundamento constitucional preciso de las mismas figuras.

- b).- En lo referente a la razón por la cuál se propone hacer extensivas las disposiciones de la expropiación a la ocupación temporal y a las limitaciones de dominio, la exposición en comentario recurre a un argumento sumamente débil, pues afirma que aunque reconoce que la ocupación temporal no constituye en esencia una expropiación, si su finalidad también es satisfacer las necesidades públicas establecidas en las causas de utilidad pública que la ley prevé, se puede adoptar el mismo sistema de reglamentación legal. La anterior cuestión es muy delicada, pues como se verá posteriormente, es casi imposible analogar a dichas figuras y en base a las consideraciones que exponemos, se tratará de probar que no se pueden ni se deben reglamentar de la misma forma. Para concluir sólo resta señalar que nada señala la exposición de motivos, de la razón por la cual debe regularse de la misma forma a las limitaciones de dominio.
- c).- No habla con precisión ni con claridad del procedimiento expropiatorio, por lo tanto no aporta elementos suficientes para crear convicción de su necesario establecimiento en la forma propuesta.
- d).- Nada señala del derecho de reversión que posee el afectado por el acto expropiatorio; no señala cuál es la razón de ser de tal derecho y menos aún establece el término de prescripción para el ejercicio de dicho derecho, cuestión que, como ya se vió, en forma inexplicable y errónea es tratada por el artículo 33 último párrafo de la Ley General de Bienes Nacionales, a cuyo tenor nos remitimos.
- e).- Nada establece respecto del recurso de revocación; no señala cual es su objeto; no deja ver cual es su finalidad, y nada dice de su tramitación.
- f).- Respecto al expediente administrativo de expropiación, no señala ni cual es su objeto, ni mucho menos establece como se debe integrar.

g).- En lo relativo a la indemnización, simplemente nos remite al texto constitucional y nada nuevo aporta en este sentido. Para soportar el fundamento de la indemnización "mediante", solamente y en forma simple y vaga nos remite a la interpretación que sobre este particular ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, olvidando que es la misma Corte quien en algunos criterios también ha dicho que la indemnización debe ser previa y de no ser así debe ser inmediata al acto expropiatorio, tal y como lo dejamos ya precisado en el apartado relativo de este trabajo. Error gravísimo éste, por parte del expositor de los motivos de la ley, pues no aclara ni explica porqué no es requisito esencial que la indemnización sea cubierta previamente y por lo tanto, porque ésta puede ser satisfecha con posterioridad al acto de expropiación.

Si consideramos el papel tan relevante que desempeña toda exposición de motivos; si comprendemos que la misma puede servir para determinar y coadyuvar a resolver las dudas que surjan con motivo de la aplicación de una ley; si, de igual forma reconocemos que ésta puede servir para construir doctrina sobre determinada materia; estaremos en aptitud de establecer algunas cuestiones que deben contenerla. Así pues, creemos que en toda exposición de motivos se deben contemplar las siguientes cuestiones:

- Los móviles que animaron al autor para proponer reformas, o bien, para proponer nuevas leyes.
- Las razones que se tomaron en cuenta para mejorar la técnica jurídica existente, o para adecuar un determinado ordenamiento a las razones políticas, económicas o sociales que obliguen a una regulación específica contenida en el proyecto de ley.

- El tratamiento claro y preciso de los puntos más importantes del proyecto, así como las razones de su consideración en el texto del mismo.

- Una expresión sucinta y clara de las razones que hacen necesaria o bien la reforma, o la expedición de un determinado ordenamiento.

- La visible e íntima congruencia entre el propósito y la regulación específica, pues de no darse esto, la exposición dejaría de tener sentido por inútil.

De todo lo anterior podemos concluir, que la exposición de motivos de la Ley de Expropiación, realmente poco aporta a la intención verdadera de su elaboración, además de que contiene lineamientos sumamente generales y, hasta vagos, de la reglamentación de la materia expropiatoria, esto último, en ningún tipo de exposición de motivos debe suceder, pero menos aún, en una ley con tanta fuerza e importancia como lo es la ley en estudio.

Para concluir esta parte de la investigación, diremos que el proyecto de Ley de Expropiación cuya exposición de motivos hemos tratado de analizar, tuvo modificaciones sustanciales y visiblemente sensibles, en cuanto al espíritu de su texto se refiere.

1.- DICTAMEN.

El proyecto de Ley de Expropiación, fué turnado para el dictámen respectivo a las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales de la H. Cámara de Diputados, las cuales después de su estudio y análisis con fecha 3 de Noviembre de 1936, sometieron a consideración del pleno de la misma Cámara, su proyecto.

Dicho proyecto fué aún más escueto y omiso que la misma exposición de motivos, y de su texto se desprende que el mismo no aporta elementos sólidos que nos conduzcan a las verdaderas meditaciones que se efectuaron para someter a aprobación el proyecto de ley de expropiación, tan importante y de innegable trascendencia a en nuestro marco legal nacional.

En opinión a las Comisiones Dictaminadoras, los principales razonamientos en contra de la Ley de Expropiación, fueron dos:

" No juzgando oportuno hacer el análisis de cada uno de los razonamientos, muchos de los cuales se han esgrimido en contra de la ley que estudiamos, sólo nos concretaremos a sintetizar en dos, las objeciones fundamentales hechas por los opositores a la Ley:

" Primera. El proyecto es contrario a la Constitución que nos rige.

" Segunda. El proyecto es atentatorio porque no considera el elemento principal de la indemnización consecuencia de la expropiación " (10).

A la primera objeción, las Cámaras Dictaminadoras le dan la siguiente solución:

" En cuanto a la primera, o sea que el proyecto es contrario a la Constitución, las Comisiones que dictaminan no aceptan ese criterio porque la redacción misma del artículo 27, estudiado detenidamente, sin apasionamiento ni sectarismo políticos, sin considerar tampoco intereses económicos cuya representación obliga a hacer la defensa enérgica y constante, no son bastantes para destruir la letra y el espíritu de la Constitución que han pretendido forzar, para poder sostener una tesis que en conciencia y jurídicamente no podría llegar a tomarse en cuenta, porque sería tanto como incurrir en error de interpretación y cerrar los ojos a los hechos de carácter social de los que no puede negarse, son los que en la actualidad determinan la forma de vida de las sociedades modernas.

" Las comisiones concluyen, por lo tanto, que la Ley es Constitucional bajo todos sus aspectos, pues reglamenta las facultades que señala el artículo 27 que reconoce a la Nación el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que reclama el interés público " (11).

Esta aparente solución que le otorgan las Comisiones Dictaminadoras a la primera objeción, en nuestro juicio, incurre en una confusión, y más aún, en la misma en la que incurrieron los expositores de motivos de la ley, consistente en considerar que el fundamento constitucional de la ley es que la " Nación podrá imponer a la propiedad privada, las modalidades que reclame el interés público "; cuestión que como ya se vió, sólo constituye el fundamento de las modalidades a la propiedad, y no el de la expropiación que tiene su base constitucional en lo preceptuado en el segundo párrafo y en la fracción VI, párrafo segundo del artículo 27 de nuestra Carta Magna.

A la segunda cuestión, las Comisiones Dictaminadoras dieron la siguiente respuesta: " En cuanto a la segunda objeción, relacionada con el pago de la indemnización, las Comisiones creen haber resuelto en forma justa y viable el pago del importe de ella, de acuerdo con los artículos 19 y 20 que agregaron al proyecto " (12).

11.- Idem.

12.- Idem.

Esta solución que pretenden dar las Comisiones Dictaminadoras, trae como consecuencia un erróneo planteamiento a partir de la objeción. En efecto, si la objeción del proyecto era que éste no consideraba el elemento principal de la indemnización como consecuencia de la expropiación, esto resulta total y absolutamente falso, pues el proyecto primitivo sí establecía el elemento " indemnización " como consecuencia del acto expropiatorio. Por lo tanto esta solución que dan las Comisiones resulta del todo irrelevante y por demás ociosa, pues debatir algo que ya se encuentra resuelto, no merece para nosotros otro adjetivo.

Continúa el dictámen señalando que:

" Al hacer el estudio de la Ley, las Comisiones procuraron darle la mayor claridad y concisión posibles, sin que se perdiera en lo absoluto ni el espíritu ni el alcance del proyecto primitivo, pues creyeron y creen que esa precisión y claridad destruirán con la sola lectura del articulado, la alarma injustificada y artificial que han provocado los elementos del sector capitalista " (13).

Tal aseveración es sumamente comprometedora y aventurada, pues basta sólo leer el proyecto primitivo y el proyecto que ofrecieron las Cámaras Dictaminadoras, para apreciar que el primero fue sustancialmente modificado y alterado por el segundo. Huelga decir que hasta el mismo nombre de la ley fue

modificado, pues el proyecto primitivo la denominaba " Ley de Expropiación por causa de utilidad pública " y el proyecto segundo en tiempo resolvió denominarle " Ley de Expropiación ", no sólo esto, sino que las Comisiones Dictaminadoras entre otras cosas modificaron: el número de las causas de utilidad pública amén de la redacción y alcance de las mismas (sólo se conservarían intactas 3 fracciones); el elemento de " previa declaración " (decreto) que se agregó para que procediera la expropiación; el término para interponer el recurso de revocación que era de cinco días; etc. (14).

Para concluir el dictamen y caminando por un peligroso terreno colindante al escarnio, las Comisiones expresaron:

" Al proceder en la forma en que lo han hecho, las Comisiones unidas sólo obedecieron al deseo de que ante la indiscutible necesidad de que exista la Ley motivo de este dictamen, ésta llene los requisitos constitucionales y de derecho social que la evolución del país y las tendencias actuales en su constante desarrollo reclaman para el bien de la colectividad toda vez que jamás podrían considerar que la lesión que pudiera causarse a los menos fuera razón bastante para evitar el mejoramiento de los más " (15).

14.- Cfr. DICTAMEN, DIARIO DE DEBATES DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS del 3 de Noviembre de 1936, pp. 4-5.

15.- Idem.

En general el dictámen fue aún más omiso que la propia exposición de motivos, no obstante, todas las objeciones que tengamos en torno al proyecto sometido por las Cámaras Dictaminadoras, a la aprobación del Pleno de la Cámara de Diputados, las haremos valer en el apartado respectivo de este trabajo que se avocará al exámen del articulado de la ley vigente, toda vez que ese proyecto es el que constituye, con una sola reforma, el texto actual de nuestra Ley de Expropiación.

Resta sólo agregar como corolario que dicho proyecto fue aprobado tanto en lo general como en lo particular por unanimidad de 108 votos.

La reforma a la que nos referimos líneas arriba, y que es la única que ha sufrido desde su expedición nuestra Ley en análisis, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 30 de Diciembre de 1949 y entró en vigor 3 días después de su publicación.

TEXTO ORIGINAL:

- Art. 10.- Se consideran causas de utilidad pública:
III.- El embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, - escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje y de cualquiera otra obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo.

TEXTO REFORMADO:

Art. 10.- Se consideran causas de utilidad pública:

III.- El embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje, **CONSTRUCCIONES DE OFICINAS PARA EL GOBIERNO FEDERAL** y de cualquier obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo.

III.- EXAMEN DEL ARTICULADO.

Procederemos pues, a practicar un examen de las disposiciones legales que integran, propiamente, la Ley de Expropiación del 23 de Noviembre de 1936. Para ello, emplearemos un método de análisis que partirá de la transcripción de cada fracción, párrafo ó artículo, para después de cada una de estas transcripciones, hacer valer lo que en nuestra opinión amerita comentarios específicos.

" LEY DE EXPROPIACION "

Art. 10.- Se consideran causas de utilidad pública.

I.- El establecimiento, explotación o conservación de un servicio público.

Esta fracción establece a su vez 3 supuestos de utilidad pública, a saber: el establecimiento, la explotación y la conservación de un servicio público.

Por servicio público debemos entender a la: " Institución Jurídico-Administrativa en la que el titular es el Estado y cuya única finalidad consiste en satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuáles podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares mediante concesión " (16).

La función del Estado, entre otras, es la prestación de bienes y servicios públicos, por lo tanto, la inclusión de esta fracción en la ley es, en nuestra opinión, del todo atinada.

II.- La apertura, ampliación o alisamiento - de calles, la construcción de calzadas, - puentes, caminos y túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano.

Esta fracción no constituye una sola causa de utilidad pública, sino que, en sí misma, contiene varias.

De su texto se desprende que la apertura, ampliación o alineamiento solo pueden ser de calles; mientras que será la construcción de calzadas, puentes, caminos y tóneles, siempre y cuando ello facilite el tránsito urbano y suburbano.

Respecto del término "urbano", no hay duda que se refiere a la urbe, es decir, a la ciudad o población de considerables dimensiones y habitantes; ahora bien, al hablar de "suburbano" no se deja en claro si se refiere a carreteras o a enlaces entre poblaciones. Lo suburbano se aplica al terreno o campo próximo a la Ciudad, a la urbe; por lo tanto, esta fracción se presta a una interpretación ambigua.

Es de llamar la atención que la fracción, al hablar de algunos de los elementos o medios de comunicación tanto urbanos como suburbanos, olvida por completo el referirse a las carreteras, que constituyen de igual forma un medio de circulación o comunicación, lo que nos anima a pensar que en esta fracción la ley es limitada. Por lo tanto consideramos pertinente el que esta fracción especifique a las vías generales de comunicación.

III.- (Reformada por decreto del 29 del diciembre de 1949, publicado en el " Diario Oficial"-- de 30 del mismo mes, en vigor 3 días des---pués, como sigue):

III.- El embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje, construcciones de oficinas para el Gobierno Federal y de cualquiera obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo.

Como ya se vió esta fracción es la única parte de la ley que ha sido reformada, con la incorporación del texto " CONSTRUCCIONES DE OFICINAS PARA EL GOBIERNO FEDERAL ".

La fracción habla de " embellecimiento ", pero aquí cabría reflexionar si el " embellecimiento " puede considerarse como una causa de utilidad pública. La belleza es un fin del Estado ? Es una necesidad pública suficientemente ingente el embellecimiento?; Quién va a determinar y a establecer lo que se debe entender por " belleza " ?; la belleza es un concepto sumamente subjetivo y por tal razón escapa de ser una causa de expropiación.

Tal vez en lugar del " embellecimiento " podría considerarse " la construcción ", y esto porque según la redacción de esta fracción, las poblaciones y puertos sólo pueden ser saneados y ampliados y no se considera la construcción de los mismos. De igual forma sólo se pueden construir parques, hospitales, escuelas, etc, pero tampoco se pueden sanear ni ampliar. Por todo lo anterior sería pertinente depurar la redacción de esta fracción, suprimiendo el término

"Embelllecimiento" y substituyéndolo por el de " Construcción " y en la parte conducente suprimir " la construcción " de parques, hospitales, etc., para de esa forma extender a todos los elementos contemplados en la fracción tanto el saneamiento como la ampliación y la construcción.

La última parte de la fracción habla de la prestación de servicios de beneficio colectivo. El beneficio colectivo no puede considerarse causa de utilidad pública porque éste no constituye un servicio público y mucho menos puede analogarse con la necesidad pública, pues su diferencia es de grado en la intensidad, es decir, un fin de beneficio colectivo puede convertirse en necesidad pública, pero en sí no lo es.

Bajo la luz del beneficio colectivo TODO en cuanto a la autoridad administrativa le parezca, puede ser objeto de expropiación. Por todo ello y porque el legislador debe, en términos constitucionales, fijar, establecer y determinar las causas de utilidad pública, es inconcebible que se emplee un término tan amplio como lo es " el beneficio colectivo ", que lo único en lo que radunde es en lograr una indeterminación en la causa de utilidad pública. En la medida que la causa sea indeterminada, en esa medida el Ejecutivo podrá expropiar lo que desee, y ese no es, ni puede ser el objeto de la expropiación.

IV.- La conservación de los lugares de belleza panorámica, de las antigüedades y objetos de arte, de los edificios y monumentos -- arqueológicos o históricos, y de las cosas que se consideran como características notables de nuestra cultura nacional;

Esta fracción constituye un buen ejemplo de causa de utilidad pública, porque si bien es cierto que su texto contiene a su vez varias causas, también lo es, que todas y cada una de ellas están íntimamente relacionadas y vinculadas, logrando con esto una especificación perfecta de la causa de utilidad pública.

Esta fracción tiene plena justificación tanto por el cuidado que se debe procurar a la actividad turística, como por la exigencia que tiene el Estado de procurar la conservación de todos esos bienes que son obra de nuestros antepasados y que por lo tanto, constituyen elementos insoslayables de identidad nacional.

V.- La satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o trastornos interiores; el abastecimiento de las ciudades o centros de población, de viveros 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;

Esta fracción tiene una íntima relación con la figura de la requisa, toda vez que el Estado puede satisfacer esas necesidades públicas tanto por medio de la expropiación como por conducto de la requisición.

De la redacción se desprende que todas las causas se hayan determinadas y precisadas y sólo como ejemplos o casos de calamidades se mencionan las propias de la fracción de manera enunciativa y no limitativa, por ello no obsta su referencia.

VI.- Los medios empleados para la defensa nacional o para el mantenimiento de la paz pública;

Por su importancia y por la inminencia del daño que puede sufrir la colectividad, estas causas que señala la fracción están perfectamente justificadas dentro de la regulación del artículo.

De igual forma cabe afirmar que las causas que contiene la fracción se hayan delimitadas correctamente.

VII.- La defensa, conservación, desarrollo o aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de explotación;

Esta fracción nos habla de algunos fines que pueden obtenerse por medio de leyes reglamentarias, por medidas de cultivo, por estímulos a la producción, por preparación técnica a los trabajadores, medios todos ellos eficaces y que no requieren en lo absoluto la presencia del acto expropiatorio, en el grado de necesidad tal como para perturbar la propiedad privada y gravar al fisco con el pago de retribuciones.

VIII.- 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;

El último concepto que maneja esta fracción excluye la característica de la utilidad pública, pues aún en el caso de que el interés de una clase social en un momento y circunstancias dados puede convertirse en interés de la colectividad, es por esta última razón y no por ser una clase social; pero, por lo demás, la finalidad propuesta en esta fracción se puede obtener mediante una prohibición de monopolios, tal y como lo consagra el artículo 28 Constitucional, o bien con un límite a la extensión superficial apropiable, o con impuestos proporcionales o estimulando el desarrollo de la competencia, en fin, sin tener la necesidad de ocurrir a la expropiación para satisfacer tales fines.

IX.- La creación, fomento o conservación de una empresa para beneficio de la colectividad;

De la redacción de esta fracción resulta que TODAS las empresas pueden ser objeto de expropiación, ya que no hay ninguna empresa cuya actividad no produzca un beneficio aunque sea relativo al conglomerado social, pues ésta satisface en alguna forma sus necesidades por medio de una diversidad de productos u objetos producidos o distribuidos por "empresas".

Sin embargo, no todas las empresas actúan en absoluto y único beneficio de la colectividad; la empresa no es otra cosa más que la organización de los factores de la producción, es decir, es una combinación del trabajo aplicado a la naturaleza y a los capitales; de igual forma existirán empresas que persigan finalidades tanto lícitas como ilícitas, benéficas o nocivas; no hay actividad productiva que no pueda ocasionar la expropiación fundándola en esta fracción, con lo que el requisito de utilidad pública se hace nugatorio.

X.- Las medidas necesarias para evitar la destrucción de los elementos naturales - y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la colectividad;

La primera parte remite indefectiblemente a la fracción VII de la misma ley.

La segunda parte tiene una redacción poco afortunada, pues se habla en tiempo futuro y por tanto da pie a 2 interpretaciones:

- Que se refiere a la propiedad con valor nacional evidente. (para ese efecto encontramos la fracción VI de este artículo).

- Que por el mal estado de la propiedad se pueden causar daños en perjuicio de la colectividad.

Pero bajo este criterio todas las viviendas en mal estado ya por inseguridad, ya por peligro pueden ser expropiadas. Que pasaria con tanta gente que en nuestro país vive en estas condiciones ?

Vuelve a hablarse de la colectividad, sabiéndose lo peligroso del empleo de esa palabra.

Claro que entendemos que por la expropiación pueden realizarse esas finalidades; pero lo que no entendemos es la necesidad inexcusable de recurrir a la expropiación, que debe de ser empleada en forma excepcional, en vez de recurrir a los medios adecuados para resolver tales necesidades, como lo pueden ser la reglamentación correspondiente y las disposiciones coactivas para hacerla cumplir.

XI.- La creación o mejoramiento de centros de población y de sus fuentes propias de vida;

La fracción en comentario habla de creación ó mejoramiento, de centro de población y de sus fuentes propias de vida.

Consideramos que la inclusión del término creación tanto de poblaciones como de fuentes de vida es acertado. Pero hablar de mejoramiento, es caer en un término ambiguo y casi abstracto amén de lo subjetivo que puede ser. Por lo tanto podemos caer en el exceso con el artificio del " mejoramiento ". Es evidente que no existe concreción en la causa de utilidad pública al hablar de mejorar: Qué es mejorar ?, Qué tanto debe el Estado mejorar ?, Bajo qué lineamientos ?, No puede el Estado mejorar sin recurrir a la expropiación ?. Todas estas cuestiones nos obligan a concluir que esta fracción puede ser objeto de excesos en el empleo de la expropiación, pues al no precisarse y concretarse la causa de utilidad pública, el Ejecutivo posee la llave que abre la puerta a una facultad omnimoda e ilimitada. Inclusive por esa facultad tan grande la autoridad administrativa puede caer en aberraciones y absurdos, toda vez que la propia ley lo ampara.

No obstante no se habla de reordenación urbana, cuando ésta sí puede bajo un sano criterio, constituir una causa de utilidad pública.

XII.- Los demás casos previstos por leyes especiales.

Esta fracción constituye el ejemplo de lo que se ha generalizado en la práctica, por remitir a otros ordenamientos sin traer al gobernado todas las demás causas ya existentes.

Estimamos pertinente que se codifiquen en esta ley todas las causas de utilidad pública que haya en otros ordenamientos jurídicos, por las siguientes reflexiones:

- El hecho de que existan causas de utilidad pública en otras leyes constituye un problema de incertidumbre para el afectado, pues éste se haya ante la expectativa de cuál ley se le va a invocar en la expropiación.

- La causa de utilidad pública es un concepto propio de la institución expropiatoria, de tal suerte que deben estar en la ley de expropiación todas las causas de utilidad pública.

- Cada ley puede tener razones para que en su texto se inserten causas de utilidad pública, pero sería conveniente que al crearse se trasladan a este ordenamiento.

- Si existen causas de utilidad pública en otros ordenamientos, entonces cuál es el objeto de que aquí estén señaladas algunas, en ese supuesto mejor se va en busca de ellas en los ordenamientos que las contemplan.

- Se suprimirían muchas causas de utilidad pública, pues es sabido que en muchas ocasiones sólo se transcriben o repiten causas ya existentes en otros cuerpos normativos.

Este primer artículo de la Ley enumera un conjunto de actos tendientes a satisfacer necesidades, a los cuales designa con los nombres de: la apertura, la construcción, la creación, el establecimiento, la explotación, la defensa, el fomento, el mejoramiento, la ampliación, el saneamiento, el alineamiento, los medios, las medidas, los procedimientos, el embellecimiento, etc., todos estos se refieren a los actos tendientes a satisfacer las necesidades correspondientes; pero esos actos no requieren necesariamente de la expropiación, sino que esta puede ser auxiliar en la realización de aquellos fines. De todo esto resulta una peligrosísima y enorme vaguedad, que puede ser aprovechada por las autoridades administrativas en perjuicio de la propiedad de los administrados, y que la Constitución protege.

Art. 20.- 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 de dominio para los fines del Estado o en interés de la colectividad.

En forma incorrecta este precepto regula tanto a la expropiación, como a la ocupación temporal y a las limitaciones de dominio, instituciones que no se pueden reglamentar en un mismo ordenamiento, por lo siguiente: la expropiación implica la transmisión del derecho de propiedad; la ocupación temporal implica solamente una perturbación en la posesión, y las limitaciones de dominio son las restricciones o modalidades al derecho de propiedad. La expropiación es una facultad concedida al Estado, sujeta a condiciones que protegen el patrimonio del afectado, y los lineamientos generales de esa facultad los establece la propia Constitución vigente en el párrafo 2o. y en la fracción VI. párrafo segundo del artículo 27 Constitucional. La ocupación temporal no está debidamente reglamentada por nuestra Carta Magna, sino en tiempo de guerra para alojamiento de los militares en los términos establecidos por la Ley Castrense y, la posesión se encuentra garantizada por los artículos 15 y 16 de nuestra Máxima Ley; es por ello, que salvo caso de guerra, la propiedad privada no pueda ser ocupada temporalmente, sino en uso del poder de policía, admitido en interés público. La ocupación temporal se hace necesaria de modo accidental, bajo circunstancias frecuentemente imprevisibles, para una finalidad momentánea; pero la ocupación no puede ir más allá, por la garantía constitucional de la posesión. Las circunstancias en que se justifica la ocupación temporal, impiden satisfacer todos los requisitos legales y administrativos para la expropiación, que tiene el carácter de definitivo y obedece a requerimientos permanentes y no circunstanciales.

Aún cuando la ocupación temporal y la expropiación guardan cierta analogía, no pueden ni deben ser reglamentadas de igual modo: la ocupación temporal debe realizarse con mayor rapidéz y debe de ser más restringida. También debe ser indemnizada; pero no por aplicación literal del artículo 27 Constitucional, sino por analogía, tal y como lo hemos ya tratado.

Extender la ocupación temporal a todos los casos en que procede la expropiación es inadecuado y sumamente peligroso, pues la inseguridad para el dueño es completa, no sólo en cuanto a la posibilidad de sufrir la ocupación, sino lo incierto de la oportunidad en que se verificará la devolución y el estado en que sus bienes le serán devueltos, además de las dificultades que se presentaran para valorizar el daño por la proximidad que existe de hecho entre la ocupación y el descuido y consumo de la misma.

En cuanto a las limitaciones de dominio, conviene recordar que sólo pueden establecerlas la Nación, por medio de su órgano correspondiente, que es el Congreso Federal, y que sólo pueden tener carácter general, debido a que se refieren al derecho de propiedad consagrado y garantizado por la Carta Magna. Por su propia naturaleza, no cabe indemnización, pues no constituyen ninguna lesión al derecho de propiedad, el cual se encuentra inmerso dentro de la limitaciones o modalidades impuestas por la ley.

Por otra parte, la ley vuelve a incurrir en el error de mencionar " los intereses de la colectividad ". El Estado tiene como fin inmanente el del bien común por lo tanto debe velar por satisfacer aquellas necesidades públicas imperiosas, siempre y cuando las mismas se hayan dentro del marco de sus obligaciones estatales. Hablar de los intereses de la colectividad es sumamente delicado pues existen intereses de la colectividad que no tienen la fuerza de la necesidad pública, y extender esta acepción trae como consecuencia un poder omnimodo de interpretación por parte del Ejecutivo de lo que pueden constituir en su parecer "intereses de la colectividad ".

El artículo nos habla de que para la procedencia de la expropiación, es necesario que exista una declaratoria del Ejecutivo Federal materializada por medio de un decreto expropiatorio, por lo tanto se requiere primero que exista una causa de utilidad pública y después el decreto correspondiente, para que proceda la expropiación.

El Ejecutivo al expedir el decreto expropiatorio, no hace otra cosa que declarar la causa de utilidad pública prevista en la ley, y en consecuencia proceder a la expropiación. Esa declaración de expropiación debe estar fundada y motivada en el propio decreto respectivo.

Con acierto se establece que la expropiación, pueda ser total o parcial con el evidente objeto de dañar al particular lo menos posible.

No todas las expropiaciones son totales, hay expropiaciones parciales dependiendo tanto del mismo bien como de su propia naturaleza.

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.

Nos habla el artículo de la autoridad a quien corresponde materializar la expropiación: la autoridad administrativa. En efecto, el Ejecutivo Federal es quien llevará a cabo materialmente el acto expropiatorio, por conducto de sus órganos auxiliares, que son las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos. Por lo general las expropiaciones las lleva a cabo la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, ó el Departamento del Distrito Federal, no obstante, del texto de la ley se infiere que la puede llevar a cabo cualquier Secretaría.

Importante es señalar la desactualización de la ley, pues habla de Territorios los cuales en la actualidad se encuentran totalmente suprimidos del ámbito nacional.

Cuestión muy trascendente es la relativa al " expediente expropiatorio ", toda vez que el mismo cobra gran relevancia ante la interposición del Juicio de Amparo.

La ley no reglamenta ni establece ningún requisito para el expediente, por ello nosotros estimamos que se debe establecer en la ley una serie expresa de elementos y requisitos que deba contener, pues la importancia sustancial del expediente es, que el mismo debe justificar la necesidad de la expropiación de un bien y la utilidad que éste bien posee para satisfacer alguna necesidad existente y prevista en la ley.

Art. 40.- La declaratoria a que se refiere el artículo anterior se hará mediante acuerdo que se publicará en el " Diario Oficial " de la Federación y será notificado --- personalmente a los interesados. En caso de ignorarse el domicilio de éstos, surtirá efectos -- de notificación personal una segunda publicación del acuerdo en el " Diario Oficial " de la Federación.

El precepto dispone que la declaratoria de expropiación se hará por medio de un " acuerdo ", debiendo emplearse el término correcto que es el de " decreto ". De igual forma nos habla de la única formalidad que existe en el procedimiento expropiatorio, a saber: la notificación al afectado.

En efecto, el decreto expropiatorio debe notificarse, necesariamente en forma personal al afectado, esa es la regla general; sin embargo, cuando se ignore ese domicilio, una segunda publicación hará las veces de notificación personal. Sobre esta cuestión estimamos algunas consideraciones:

- No solo debe ignorarse el domicilio del expropiado, sino que se debe buscar realmente donde pueda hallarse el afectado y en todo caso, dejarse constancia de ello.

- Cuando el expropiado no se haya en o cerca del bien expropiado, debe intentarse la investigación del posible paradero del afectado y dejarse constancia de esto.

- Una vez que existan elementos indubitables respecto de la búsqueda infructuosa del expropiado, procede la publicación en el " Diario Oficial "; haciendo las veces de notificación personal.

Todo lo anterior lo estimamos necesario por la importancia que revela la publicación o notificación del decreto al afectado, para efectos de los recursos legales respectivos.

Art. 5o.- Los propietarios afectados podrán interponer, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo, recurso administrativo de revocación contra la declaratoria correspondiente.

Art. 6o.- El recurso administrativo de revocación se interpondrá ante la Secretaría de -- Estado, Departamento Administrativo o -- Gobierno del Territorio que haya tramitado el expediente de expropiación, de ocupación temporal o de limitación de -- dominio.

Estos dos preceptos nos establecen tanto el recurso administrativo de revocación como la competencia para el conocimiento del mismo. El proyecto primitivo señalaba 5 días hábiles para su interposición, no obstante el dictámen estimó aumentar el término a 15 días hábiles. El recurso de revocación tiene importancia por el principio de definitividad que rige en materia del Juicio del Amparo, según el cual se deben agotar todos los recursos ordinarios que señale la ley que rija el acto que se reclama, antes de ir al juicio de garantías.

Algunos autores piensan que el recurso de revocación es el medio menos indicado para dejar sin efecto el decreto expropiatorio, porque ha de tramitarse ante las autoridades inferiores respecto de un decreto que dictó la suprema autoridad del país, y por lo mismo, humanamente no es de esperarse la revocación.

No obstante, estimamos que este recurso concede el tiempo suficiente al gobernado para ordenar y fundamentar la interposición de su juicio de amparo.

Asimismo, el segundo de los preceptos en análisis establece la competencia para conocer de este recurso de revocación, es decir, se interpone ante la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que haya tramitado el expediente de expropiación. Cabe volver a precisar que se refiere el artículo, al Gobierno del Territorio, haciendo patente la inadecuada existencia de esta autoridad, toda vez que como ya se dijo, en la actualidad ya no existen Territorios Federales.

Por otra parte, se ha estimado que el Departamento Administrativo al que se refiere este precepto, es el Departamento del Distrito Federal, no obstante que hay quienes piensen que el Departamento del Distrito Federal, no es un departamento, aunque así se le llame, sino que es el órgano de gobierno del Distrito Federal. Sin embargo, y para no polemizar sobre esta cuestión, que puede ser ella misma objeto de otro trabajo, dejamos aquí mencionada tal situación.

Art. 7o.- Cuando no se hayan hecho valer el recurso de administrativo de revocación a que se refiere el artículo 5o. o en caso de que éste haya sido resuelto - en contra de las pretensiones del recurrente, la autoridad administrativa que corresponda procederá desde luego a la ocupación del bien o de cuya --- expropiación u ocupación temporal se trate, o impondrá la ejecución inmediata de las disposiciones de limitación de dominio que procedan.

El recurso de revocación no es un medio de impugnación exclusivo de la expropiación, sino que es un recurso que comparte con varias figuras administrativas.

Por regla general el recurso de revocación no suspende la ejecución del acto administrativo, y de hecho así se estableció en el proyecto primitivo de la ley, pero según el texto del precepto, en la expropiación la revocación sí suspende la ocupación del bien expropiado, salvo las propias excepciones que ella prevee.

Por nuestra parte juzgamos prudente que el recurso de revocación suspenda la ocupación, habida cuenta que puede existir alguna omisión por parte de la autoridad expropiante que pueda dar lugar a revocar la expropiación, además de que constituye una garantía posesoria del sujeto expropiado.

De forma que procede la ocupación del bien expropiado cuando no se haya hecho valer el recurso o cuando este se haya resuelto en contra.

La ocupación antes referida puede ser tanto material o real, como administrativa.

La redacción es un tanto fatalista en lo referente a que una vez que no se interponga el recurso, o bien se resuelva en contra, la autoridad procederá a la ocupación del bien, pues debemos recordar que se puede interponer juicio de amparo, así como que se puede otorgar la suspensión del acto reclamado, por lo tanto no podemos hablar terminantemente de una ocupación y la procedencia natural de la expropiación, pues lo que queda, en este caso en favor de la expropiante es el derecho de ocupación más no el de desposesión.

Art. 80.- En los casos a que se refiere las fracciones V, VI y X del artículo 10. de esta Ley, el Ejecutivo Federal, hecha la declaratoria, pedrá ordenar la ocupación de los bienes objeto de la expropiación o de la ocupación temporal o imponer la ejecución inmediata de las disposiciones de limitación de dominio, sin que la interposición del recurso administrativo de revocación suspenda la ocupación del bien o bienes de que se trate o la ejecución de las disposiciones de limitación del dominio.

Este artículo prevee las excepciones en las cuales el recurso de revocación, no suspende la ocupación del bien expropiado, y las consideramos correctas, por tratarse de causa de utilidad pública graves, salvo la marcada con la fracción X por la ambigüedad y vaguedad que dejamos apuntada en el análisis respectivo de dicha fracción.

Art. 90.- Si los bienes que han originado una declaratoria de expropiación, de ocupación temporal o de limitación de -- dominio no fueren destinados al fin -- que dió causa a la declaratoria res-- pectiva, dentro del término de cinco-- años, el propietario afectado podrá -- reclamar la reversión del bien de que se trate, o la insubsistencia del --- acuerdo sobre ocupación temporal o -- limitación de dominio.

El precepto se refiere al derecho de reversión, pero no lo reglamenta debidamente, sólo establece que en tratándose de la expropiación se podrá ejercer cuando los bienes expropiados no fueran destinados al fin que dió causa a la declaratoria respectiva, dentro del término de 5 años.

Ahora tratándose de ocupación temporal o modalidades a la propiedad, se podrá solamente solicitar la insubsistencia del decreto respectivo.

Habla el artículo de que procede la reversión cuando los bienes no fueran destinados al fin que dió causa a la declaratoria respectiva dentro del término de 5 años, pero no establece nada en el supuesto de que si los mismos se destinan, pero ese destino no es para el cual se expropio. En este supuesto, algunos opinan, que se debe expedir un decreto de destino, otros estiman que se debe destruir la causa de utilidad pública, y por tanto, la expropiación. Nosotros nos pronunciamos en favor de que cuando un bien se destine a un fin distinto para el cual fue expropiado, se debe destruir la causa y la expropiación, por ser un principio de seguridad jurídica para el gobernado.

Nada dice el precepto respecto a lo que va a suceder con la indemnización. Nosotros estimamos que el expropiado no tiene la obligación de reembolsar el monto de la indemnización, porque ésta se debe tomar como una sanción para la autoridad expropiante y porque el expropiado no tiene la menor responsabilidad en la no utilización de los bienes expropiados.

Art. 10o.- 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 el -- demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterio-

ros 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.

Tal y como se puede apreciar este artículo transcribe literalmente la 2a. parte del párrafo segundo de la Fracción VI del Artículo 27 Constitucional, que establece las bases para fijar el monto de la indemnización.

No aporta ningún elemento trascendente ni novedoso en torno a la reglamentación de la indemnización.

Como hemos visto, en la actualidad operan varios sistemas de valuación. Este que contempla la ley ya es sumamente arcaico y anacrónico.

Nosotros estimamos que se debería buscar un sistema más justo para la valorización de los bienes expropiados, que beneficien razonablemente la posición del expropiado, el cual además de no ser indemnizado previamente, recibe una cantidad distintamente inferior al precio real de su bien.

A manera de propuesta, que puede admitir precisiones debido a nuestra escasa experiencia, nos permitimos señalar algunos puntos que se deben tomar en cuenta para la valorización en el monto de la indemnización:

1).- El valor real del bien.

2).- El beneficio directo o indirecto que conlleve en la persona del expropiado o de sus familiares cercanos la expropiación.

3).- La carga patrimonial (gasto erogado) efectuada por el Estado, por el cumplimiento de la expropiación.

Esta valorización, que será pericial, debe estar debidamente fundada y motivada en términos técnicos.

De igual forma sería pertinente reformar el texto del artículo 27 Constitucional en lo relativo a las bases para fijar el monto de la retribución, debiéndose establecer que la retribución deberá ser fijada conforme a las reglas que establezca la ley respectiva y siempre buscando el menor daño para el sujeto expropiado.

Por otra parte, el precepto en exámen establece que lo único que deberá quedar sujeto a valor pericial, será el exceso o el demérito que haya sufrido la propiedad por las mejoras o deterioros acontecidos con posterioridad a la fecha de asignación del valor fiscal, y que esas mismas reglas se han de observar entrantándose de bienes que no tengan valor catastral.

Es de concluirse que en la expropiación lo único que se controvierte, es el monto de la indemnización cuando se caiga en los supuestos mencionados en el párrafo inmediato anterior. Y si pensamos en lo insignificante que resultará la controversia, pues nos llamará ello a la reflexión, de que existe la necesidad de modernizar la valoración del monto de la indemnización. Decimos que resulta insignificante la controversia debido a que las mejoras que pugne por su pago el expropiado, necesariamente van a guardar relación con el valor que por el deterioro va a controvertir el Estado, como en la mayoría de los casos sucede.

Ahora bien, el precepto incurre en el mismo error en el que cayó nuestra Constitución vigente, pues habla de que el monto de la indemnización por mejoras o deterioros que haya sufrido con posterioridad a la fecha de asignación del valor fiscal, o cuando el bien no tenga valor fiscal, es lo único que deberá quedar sujeto a juicio pericial, y a resolución judicial. Nosotros consideramos que si bien es cierto que los peritos emiten un juicio técnico, su opinión no cumple con los requisitos de un juicio en términos jurídicos, por ello estimamos que debe ser: "a dictámen pericial y a resolución judicial".

Art. 110.- Cuando se controvierta el monto de la indemnización a que se refiere el artículo anterior, se hará la consignación al juez que corresponda, quien fijará a las partes el término de ---

tres días para que designen sus peritos, con apercibimiento de designarlos el juez en rebeldía, si aquéllos no lo hacen. También se les prevendrá designen de común acuerdo un tercer perito para el caso de discordia y si no lo nombraren, será designado por el juez.

La redacción ambigua de este precepto, en su primera parte permite 2 interpretaciones, a saber: cuando se controvierte el monto de la indemnización se consignará al Juez de Distrito (competencia) la cantidad que se haya fijado como indemnización; o bien, se refiere a que se consignará la causa al Juez, es decir, se pondrá sólo en conocimiento de la controversia.

Nosotros nos inclinamos por la segunda de las interpretaciones, porque si se ha dicho que el Estado no tiene la obligación de indemnizar previamente conforme al artículo 20 de la propia ley, entonces como va a consignar la cantidad, que puede ser no tenga prevista, para el pago de la indemnización.

Respecto al procedimiento y al término para la fijación de peritos, lo estimamos correcto.

Art. 12.- Contra el auto del juez que haga la designación de peritos, no procederá ningún recurso.

Constituye este artículo parte de un procedimiento especial tendiente a obtener una resolución judicial respecto a la fijación del monto de la indemnización por conducto de dictámenes periciales. Y con el objeto de no retardar el procedimiento no se permite ningún recurso en contra de la designación judicial de peritos.

Art. 13.- En los casos de renuncia, muerte o incapacidad de alguno de los peritos designados, se hará nueva designación dentro del término de tres días por quienes corresponda.

Este precepto no establece un límite a esos casos, así es que, cualquiera de las partes que quiera obrar de mala fé, puede designar indefinidamente a personas que renuncien al cargo, para detener así el procedimiento.

Art. 14.- Los honorarios de cada perito serán pagados por la parte que deba nombrarlo y los del tercero por ambas.

Estimamos que los honorarios de los peritos deben ser cubiertos por la parte que no haya justificado sus pretensiones durante el procedimiento; pero dicha cuestión la consideramos irrelevante al grado de no merecer estar dentro del texto de la ley.

Art. 15.- El juez fijará un plazo que no excederá de sesenta días para que los peritos -- rindan su dictamen.

Este plazo a que se refiere el precepto en análisis lo consideramos prudente, razonable y correcto.

Art. 16.- Si los peritos estuvieren de acuerdo 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, llamará al tercero, para que dentro del plazo -- que le fije, que no excederá de --- treinta días, rinda su dictamen. Con vista de los dictámenes de los peritos, el juez resolverá dentro del -- término de diez días lo que estime -- procedente.

La única cuestión por señalar es la relativa a que se le debe dar al 3er. perito, el mismo tiempo que tuvieron los otros dos peritos para rendir su dictamen, es decir, 60 días y no como lo establece la ley en un máximo de 30 días, y ello para que este último perito se halle en igualdad de circunstancias respecto al tiempo con el que contaron los demás peritos para rendir su dictamen.

Art. 17.- Contra la resolución judicial que fije el monto de la indemnización, no cabrá ningún recurso y se procederá al otorgamiento de la escritura respectiva -- que será firmada por el interesado o, -- en su rebeldía, por el juez.

Se refiere al artículo, a que contra la resolución que dicte el Juez de Distrito fijando el monto de la indemnización, no existirá recurso ordinario alguno, es decir, dicha resolución no puede ser impugnada ante el Tribunal unitario en materia de apelación correspondiente, pero si se admite que dicha resolución pueda ser motivo del Juicio Constitucional de Garantías promovido ante el Tribunal Colegiado de Circuito respectivo.

Art. 18.- Si la ocupación fuere temporal, el monto de la indemnización quedará a juicio de peritos; y a resolución judicial, en el caso de limitación de dominio.

Toda vez que este precepto se refiera a la forma para fijar el monto de la indemnización en los casos de ocupación temporal y modalidades a la propiedad, no profundizaremos en este artículo y nos remitimos a las objeciones planteadas en este trabajo, respecto a la inclusión de las mismas en este cuerpo normativo.

Art. 19.- El importe de la indemnización será cubierto por el Estado, cuando la cosa expropiada pase a su patrimonio.

Cuando la cosa expropiada pase al patrimonio de persona distinta del Estado, esa persona cubrirá el importe de la indemnización.

Estas disposiciones se aplicarán, -- en lo conducente, a los casos de -- ocupación temporal o de limitación al derecho de dominio.

El primer párrafo lo estimamos correcto. Respecto al segundo párrafo, por su falta de técnica legislativa ha producido una redacción deficiente, lo cual permite interpretarse en el sentido de que es dable la expropiación de un bien propiedad de un particular, para otorgarsele a otro particular sin mayores requisitos. No obstante, pensamos que este tipo de expropiaciones se pueden realizar siempre y cuando con esa transferencia de propiedad se satisfaga una necesidad pública, o bien, se materialice la finalidad que persigue la causa de utilidad pública. Es decir, se puede expropiar un bien a un particular para transmitírselo a otro, siempre y cuando la naturaleza de la utilidad pública permita materializarse por medio de esa transmisión del bien a un ente distinto del Estado, sea persona física o moral, o un ente descentralizado.

La tercera parte del precepto en comentario, se refiere nuevamente a la ocupación temporal y a las modalidades a la propiedad, por esa razón no se profundiza en este tópico, dejando nuevamente la mención de que no debieran estar reguladas en esta Ley de Expropiación.

Art. 20.- La autoridad expropiante fijará la forma y los plazos en que la indemnización deberá pagarse, los que no abarcarán nunca un periodo mayor de diez años.

Corresponde pues, a la autoridad expropiante fijar la forma y los plazos en que ha de cubrirse la indemnización, en un término que no excederá de 10 años. No se puede ni se debe interpretar que la expropiación ha de cubrirse en 10 años, sino que ese es el plazo máximo para cubrirla. Constituye pues, una regla específica dentro de una ley específica. No estamos de acuerdo en que con motivo, de este precepto, se abuse del término de 10 años y en ese plazo se indemnice.

Consideramos, que si bien es cierto que el Estado no puede esperar a reunir el dinero de la retribución para expropiar, también lo es que es injusta la fijación de un plazo máximo de diez años, y que en dicho plazo no se determine que se deba pagar al particular una suma adicional por ese tiempo de espera. En efecto, si al particular se le priva desde luego de su bien, y se le pagará de inmediato, ese dinero de la retribución lo podría invertir y obtener intereses, y a la vuelta de los diez años, habría obtenido por ese concepto quizá el doble de valor de lo que se le había retribuido.

Por todo esto no podemos considerar del todo justa esta parte de la Ley, ya que se le priva de su bien al particular, y se le pagará hasta en un plazo de diez años y no se le dá

cantidad alguna por concepto de esos perjuicios que se le causan, por la ganancia que este deja de percibir. Hay que ver como una verdad que el particular debe ser privado de su bien para satisfacer una necesidad pública, pero no se le debe de lesionar de la manera como lo pretende hacer este artículo de la ley.

Art. 21.- Esta ley es de carácter federal en los casos en que se tienda a alcanzar un fin cuya realización --- compete a la Federación conforme a sus facultades constitucionales, así como cuando se trate de imponer limitaciones al dominio; y de carácter local para el Distrito y Territorios Federales.

Se establece el ámbito de aplicación de la presente ley, es decir, este ordenamiento jurídico es de carácter federal para aquellas cuestiones en las que por medio de esta ley se tienda a la satisfacción de un fin de competencia constitucional propia de la Federación, y de carácter local para el Distrito Federal en aquellos casos en que deba expropiarse en esta Capital, toda vez que el Congreso de la Unión actúa como Congreso Local para el Distrito Federal.

Vuelve la ley a hacer patente la ausencia de actualización, al hablar de Territorios Federales, y de igual forma refiere a la ocupación temporal y a las modalidades a la propiedad, que como ya se dijo en múltiples ocasiones no debieran estar reglamentadas en esta ley.

IV.- NECESIDAD DE EXPEDICION DE UNA NUEVA LEY DE EXPROPIACION.

Pocas cuestiones estan tan ajenas al debate y a la discusion como que la expropiacion constituye una institucion sumamente util al Estado para buscar cumplir el bien comun que le es inmanente a su esencia.

La expropiacion no es ni debe ser el instrumento idoneo para darle rienda suelta a la voluntad, a veces caprichosa, de los gobernantes ha quienes se les ha confiado su uso.

El Estado tiene una gran responsabilidad frente a la expropiacion y de esa sana concepcion de responsabilidad, depende que mediante el acto expropiatorio pueda encontrar y hallar el consenso necesario que legitime y no haga irrito su desempeño estatal. En razon de esa delicada responsabilidad, el Estado no debe abusar de la expropiacion, debe contemplarla y utilizarla si, pero tratando de hacerlo como ultima ratio para lograr el bien comun que esta llamado a procurar.

Es evidente que el legislador de 1936 creó una ley con deficiencias tanto de técnica jurídica como de redacción, amén de una carencia notoria de responsabilidad legislativa, y el resultado que tales fallas han generado, es muy fácil de percibir; el gobernado, en general, ha asociado a la expropiación con una figura en manos del gobernante en turno, para desposeer arbitrariamente, sin razón, a los particulares de su propiedad. La ley vigente con su vaguedad e imprecisión ha puesto en manos del expropiante la " llave maestra" para abrir la puerta a toda clase de arbitrariedades con su empleo; permite la oportunidad de que al amparo de este cuerpo normativo se puedan, por no decir, se hayan podido, llevar a cabo actos expropiatorios que distan diametralmente de la concepción cabal y razonable de la expropiación.

Por todas estas razones y por la lamentable ligereza en la regulación vigente de la expropiación, es por lo que hemos incluido este inciso en el presente trabajo, para con ello tratar de llamar a la reflexión de la necesidad imperante de que se expida una nueva ley de la materia, que cubra las omisiones, deficiencias y vaguedades del cuerpo normativo actual.

Esta nueva ley que debiera crearse, no podrá permitirse la misma libertad que se concedió el legislador del '36, pues deberá llevarse a cabo con una auténtica y verdadera responsabilidad patriótica que satisfaga la innegable importancia y trascendencia de una Ley sobre expropiación.

CONCLUSIONES

C O N C L U S I O N E S

P R I M E R A. - El hombre para cumplir fines de imposible realización individual decide unir su fuerza con la de sus semejantes, dando nacimiento así a la comunidad, ora clan, ora tribu, ora sociedad.

Surgida la comunidad, nacen, concomitantes a ella, necesidades del núcleo grupal, de ingente atención.

Y es en la expropiación en donde el grupo social ha de encontrar una vía para la satisfacción de esas necesidades del conglomerado humano.

Es así como hemos de encontrar las raíces de nuestra institución en los albores del hombre social.

S E G U N D A . - La doctrina nos ha enseñado que tres son los caracteres esenciales que distinguen a la expropiación de otras instituciones que le son afines, a saber: la imposición de la transferencia de la propiedad, la existencia de una causa de utilidad pública prevista en ley y el pago de una indemnización.

Consideramos que los doctrinarios, el Constituyente y el legislador, han incurrido en un grave error al atribuir el término indemnización, al monto que como consecuencia de la expropiación recibe el afectado; habida cuenta que dicho término tiene una connotación eminente de derecho privado. En efecto, para indemnizar es menester haber causado un daño por incumplimiento de un deber o una obligación, y cuando el Estado expropia no puede decirse que está incumpliendo una obligación, por el contrario, está cumpliendo con un deber que le es inherente, que es el de procurar el bien común, por ello no podemos hablar de que el Estado esté generando un daño jurídico al expropiado.

Por todo lo anterior proponemos que se substituya al término " indemnización " por el término " retribución ", toda vez que éste último es de empleo más afortunado en la materia expropiatoria, habida cuenta de que " retribuir ", tanto en lo gramatical como en lo jurídico significa "recompensar".

T E R C E R A . - El Estado en su facultad soberana de darse leyes, consideró oportuno legislar lo que el Constituyente de 1917 había establecido respecto de la expropiación en su artículo 27 párrafo segundo y fracción VI, segundo párrafo; en efecto, el 23 de Noviembre de 1936 es promulgada la Ley de Expropiación que a la fecha nos rige y que fué resultado de la iniciativa enviada a la H. Cámara de Diputados por el Presidente de la República General Lázaro Cárdenas del Río.

No obstante la nobleza de la institución a estudio, ella puede ser objeto de múltiples intenciones en lo que se refiera a su legislación; a veces, constituirá el medio ideal para procurar el bien común cuando sólo por dicho medio se pueda lograr éste; otras, es arma ideal de tiranos y déspotas que con un ropaje de legalidad llevan a cabo eminentes actos arbitrarios. En el caso concreto es conveniente ubicar la iniciativa de ley que dió por resultado la ley de la materia, en su contexto histórico-político. Podemos afirmar, resultado de nuestra investigación que la Ley de Expropiación es producto de la intención gubernamental que habría de cristalizarse, respaldada de suficiente legalidad en el acto soberano del 18 de Marzo de 1936; mas en esa búsqueda denodada por obtener en vía de regreso y en favor de la Nación el dominio directo y absoluto del petróleo, el legislador, quizá sin darse cuenta aprobó sobre las rodillas una ley abundante en vicios, confusiones, omisiones y demás. Y en tal ligereza, el legislador con la Ley a estudio, otorgó facultades de amplia interpretación en favor del Poder Ejecutivo, a grado tal que la enumeración de las causas de utilidad pública en lugar de ser limitativas resultaron simple y sencillamente enunciativas; con ello, se deja al arbitrio de la autoridad en la ley a comento, cuándo

habrá y cuándo no una causa de utilidad pública. Así mismo, en la ley promulgada el legislador concede a la autoridad expropiante, la facultad para fijar los plazos en que habrá de ser cubierta la indemnización en favor del expropiado, y señala como límite máximo el de diez años, tiempo que por su carácter excesivo, hace ineficaz la intención de retribuir al afectado.

C U A R T A . - La Ley vigente de expropiación está regulada en forma sumamente ligera y contiene lineamientos y conceptos peligrosamente vagos e indeterminados, que pueden provocar un empleo erróneo y hasta arbitrario por el Ejecutivo de dicho cuerpo normativo, por todo ello y por las razones manifestadas tanto en la conclusión que antecede como en las que hicimos valer en este trabajo, es que se debe expedir una nueva ley de la materia, en la cual no se incurra en los mismos errores en que incurrió el Legislador del '36.

Llevándose a cabo este nuevo ordenamiento jurídico con una verdadera conciencia patriótica y una depurada técnica tanto jurídica como legislativa, se estará en posibilidad de darle a la expropiación el verdadero lugar que merece dentro del campo del derecho vigente nacional, y no permitir que la misma sea el instrumento por medio del cual, los gobernantes logren llevar a cabo expropiaciones que disten diametralmente de la concepción cabal y razonable de la misma institución. Términos ambiguos y vagos como el embellecimiento, el mejoramiento, el beneficio colectivo, etc., deben proscribirse de la nueva ley, por el principio de seguridad jurídica que consagra nuestra Carta Magna. Así mismo, deberá procurarse el uso de un lenguaje claro, preciso y accesible.

Q U I N T A . - La nueva ley que se propone, consideramos deberá legislar en términos precisos lo que la experiencia nos ha demostrado debe contemplarse; en efecto, esta ley contendrá:

- Respecto a la causa de utilidad pública como concepto genérico se deberá expresar la consistencia de éste de manera tal que la autoridad no tenga posibilidad de dar interpretación arbitraria a lo que ha de entenderse por ella.
- En lo referente a la enumeración de las causas de utilidad pública, el legislador deberá enunciarlas de manera limitativa, concreta y específica, sin llegar a individualizarla, pues no hay que olvidar el carácter de seguridad jurídica que debe imperar en favor del derecho de propiedad.
- Se deberá recoger de todo el derecho vigente y por principio de seguridad jurídica y cumpliendo con una codificación urgente en nuestro sistema normativo, todas las causas de utilidad pública que se contemplan para reunir las en un sólo cuerpo normativo que lo será la ley que se propone.
- Por otra parte, la nueva legislación que lo será de la materia de expropiación, por su importancia, deberá contener única y exclusivamente la reglamentación de esta institución, por lo que se deberán excluir a las figuras de la ocupación temporal y las limitaciones de dominio, que la ley vigente contiene.
- Se propone que la nueva ley regule de manera clara y precisa el derecho de reversión que le asiste al expropiado y de igual forma se contemple la obligación del Estado a la retribución que habrá de otorgarle al afectado por el tiempo que medie a partir de que fué desposeído de su propiedad hasta en el que se verifique dicha reversión.

S E X T A

- La expropiación encuentra un vínculo muy estrecho con el actuar gubernativo. El estado bien pueda ser interventor en las actividades del hombre social, o bien poner en práctica el viejo principio: "laissez faire, laissez passer". El mundo contemporáneo asiste a un viraje conceptual del actuar gubernativo que actualiza el que creíamos superado "dejar

hacer, dejar pasar ". Con reticencia podemos considerar que en este nuevo rumbo el Estado dejará el bien común en manos de las fuerzas de poder político y económico que convergen en nuestra sociedad y de manera contemplativa habrá de concurrir a la desaparición de esta figura de noble inspiración.

S E P T I M A. - El Estado no sólo puede legítimamente expropiar, sino que debe hacerlo si con ello logra el bien común que está llamado a procurar.

En un país como el nuestro donde diariamente se viven, y amargamente se experimentan tan graves contrastes dentro de la conformación de su población, y no obstante la tendencia neoliberal del Estado Mexicano, que deja de ser un Estado protector y benefactor primordialmente, para seguirse en un simple administrador y regulador tanto de las riquezas como de las fuerzas del país, el Estado debe procurar indefectiblemente el bien común a través de la expropiación, siempre y cuando por otras vías no sea posible la consecución de dicho objetivo.

Sólo así la expropiación proyecta la verdadera esencia que impulsó su nacimiento.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL, Segundo Curso de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, 1a. Edición, México, 1989.
- ALTAMIRA GIGENA, PEDRO GUILLERMO, Curso de Derecho Administrativo, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1971.
- BIELSA, RAFAEL, Derecho Administrativo, Tomo IV, Editorial La Ley, Buenos Aires, 1968.
- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO, Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, 7a. Edición, México, 1989.
- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO, Derecho Constitucional Mexicano, 7a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- CANASI, JOSE, Derecho Administrativo, Parte Especial, Volumen IV, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1977.
- CARPIZO MCGREGOR, JORGE, La Constitución Mexicana de 1917, Editorial U.N.A.M., México, 1980.
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, (COMENTADA) Editorial U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1985.
- DEL CASTILLO VELASCO, JOSE MARIA, Derecho Constitucional Mexicano, Editorial J.M. del Castillo Velasco (Hijo), México, 1888.
- DELGADILLO GUTIERREZ, LUIS H., Y LUCERO ESPINOSA, MANUEL, Elementos de Derecho Administrativo, Segundo Curso, Editorial Limusa, 1989.
- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO U.T.E.H.A., Editorial Unión Tipográfica Hispano-Americana, Tomos I y IV, México, 1969.
- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Editorial U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomos II, III, IV, V, VI, VII y VIII, México, 1984.
- DIEZ, MANUEL MARIA, Manual de Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1978.

- DOMINGUEZ MARTINEZ, JORGE ALFREDO, Derecho Civil, Editorial Porrúa, 1a. Edición, 1989.
- ESQUIVEL OBREGON, TORIBIO, Apuntes para la Historia del Derecho Mexicano, Editorial Porrúa, 2a. Edición, Tomo I, 1984.
- FERNANDEZ DEL CASTILLO, GERMAN, La Propiedad y La Expropiación, Editorial Fondo para la Difusión del Derecho, Escuela Libre de Derecho, 2a. Edición, 1987.
- FRAGA, GABINO, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México, 1986.
- GARCIA MAYNEZ, EDUARDO, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, México, 1979.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO, El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad, Editorial José M. Cajica Jr., México, 1971.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Editoriales Cajica, 5a. Edición, México, 1978.
- LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, Compilada por Guerrero Lara, Ezequiel y Guadarrama López, Enrique, (1917-1984), Tomo I, Editorial U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1a. Edición, 1984.
- LEMUS GARCIA, RAUL, Derecho Agrario Mexicano, Editorial Limsa, México, 3a. Edición, 1978.
- MARGADANT S., GUILLERMO FLORIS, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Editorial Esfinge, 8a. Edición, México, 1988.
- MARGADANT S., GUILLERMO FLORIS, El Derecho Romano, Editorial Esfinge, 6a. Edición, México, 1975.
- MARIENHOFF, MIGUEL S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo IV, Editorial Abeledo-Perrot, 2a. Edición, Buenos Aires, 1975.
- MARSAL Y MARCE, JOSE MARIA, Síntesis Histórica del Derecho Español y del Indiano, Editorial Bibliográfica Colombiana, Bogotá, 1959.
- MAYER, OTTO, Derecho Administrativo Alemán, Tomo III, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951.

- MEXICO 1938-1989. A CINCUENTA AÑOS DE LA EXPROPIACION PETROLERA. Editorial U.N.A.M., Facultad de Derecho, 1a. Edición. México, 1990.
- MORENO, MANUEL M., La Organización Política y Social de los Aztecas, Secretaría de la Reforma Agraria, México, 1981.
- OLIVERA TORO, JORGE, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, 8a. Edición. México, 1972.
- ORGANIZACION ACADEMICA Y PROGRAMAS DE ESTUDIOS DE LICENCIATURA. Editorial U.N.A.M., Facultad de Derecho, México, 1985.
- RABASA, EMILIO. El Pensamiento Político del Constituyente de 1824. Editorial U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Tomo I, Introducción y Personas, Editorial Porrúa, México, 1985.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Tomo III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, Editorial Porrúa, México, 1985.
- SAYAGUES LASO, ENRIQUE, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Martín Bianchi, Montevideo, 1959.
- SAYEG HELU, JORGE, Introducción a la Historia Constitucional de México, Editorial Pac, 2a. Edición. México.
- SAYEG HELU, JORGE, El Constitucionalismo Social Mexicano, Editorial Cultura y Ciencia Política, México, 1972.
- SERRA ROJAS, ANDRES, Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Porrúa, 9a. Edición, México, 1981.
- VERA ESTAROL, JORGE, Al Margen de la Constitución de 1917, Editorial Wayside Press, Los Angeles, 1919.

LEYES, CODIGOS Y OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

LEY DE EXPROPIACION.

LEY GENERAL DE BIENES NACIONALES.

LEY DE VIAS GENERALES DE COMUNICACION.

LEGISLACION ADUANERA.

LEY DE NACIONALIZACION DE BIENES.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

DIARIO DE DEBATES DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS.