

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



EL DERECHO DE PROPIEDAD INMUEBLE EN ZONA URBANA.

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a :

JORGE ISAAC MOLINA



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

La presente tesis se elaboró en el Seminario de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, bajo la dirección de la C. Lic. Sara Montero de Lobato, - siendo director del Seminario el C. Dr. Raúl Ortiz Urquidi.

In Memoriam:

A mi madre, con
amor perpetuo.

A mi esposa e hijo,
con la esperanza de
entregarles con mi-
mejor esfuerzo, mi-
amor profundo.

A mis maestros:

A todos ellos, desde los de la escuela elemental, hasta los de las aulas universitarias, con profundo agradecimiento y reconocimiento since no.

A mis familiares y amigos, deseando ofrecerles con mi empeño en el estudio lo mejor de mi mismo.

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCION: 1

CAPITULO I

- 1.- La propiedad en general. 2
- a).- Concepto filosófico y económico 2
- b).- Concepto jurídico. 3

CAPITULO II

- 1.- Fundamentos del derecho de propiedad. 9
- a).- Grocio y Puffendorf. 10
- b).- Adam Smith y Stuart Mill. 11
- c).- Rousseau y Kant. 11
- d).- Montesquieu y Mirabeau. 12
- e).- Ahrens, Hegel y Miraglia. 13
- f).- Carlos Marx. 14

CAPITULO III

- 1.- Evolución del derecho de propiedad. 16
- a).- Derecho Romano. 16
- b).- Edad Media. 18
- c).- Edad Moderna. 18
- d).- Edad Contemporánea. La función -
social del derecho de propiedad. 21

CAPITULO IV

| | |
|----------------------------------------------------------------|----|
| 1.- Evolución del derecho de propiedad en el Derecho Mexicano. | 30 |
| a).- Legislación Española. | 30 |
| b).- Códigos Civiles de 1870-1884. | 34 |
| c).- Constitución de 1917 y Código Civil vigente de 1928. | 36 |
| d).- La Ley de Asentamientos Humanos de 26 de Mayo de 1976. | 40 |
| <u>CONCLUSIONES</u> | 48 |
| <u>BIBLIOGRAFIA</u> | 50 |

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

"Nadie está justificado -
para mantener, para su -
uso exclusivo, lo que -
no necesita cuando otros
carecen de lo necesario" +

La felicidad de los pueblos y la tranquilidad de la humanidad dependen de la posibilidad que tengan todos los hombres al acceso seguro y razonablemente fácil a los bienes indispensables para vivir con decoro.

No basta con afirmar la índole natural del derecho a la propiedad, sino que debe insistirse en la distribución efectiva de ésta entre todas las clases sociales. La tierra nos sustenta en el doble sentido que se atribuye a la palabra: nos nutre, pero también nos aloja. Aposentar con decoro al elemento humano que en forma masiva, se desplaza hacia las áreas industriales, entraña problemas de muy diversa índole, especialmente de urbanización.

Con todo, los habitantes del país reclaman la posibilidad de vivir en un centro de población digno, y ser beneficiarios del bienestar que se puede derivar de los procesos de urbanización, como un anhelo de justicia social, que de término al injusto mecanismo que concentra los mejores beneficios de la urbanización en un reducido grupo de terratenientes urbanos.

+ Encíclica "Popularum Progressio" difundida el 26 de marzo de 1967 por Paulo VI.

C A P I T U L O I

1.- La Propiedad en General.

a).- Concepto Filosófico y Económico.

b).- Concepto Jurídico.

El Derecho tiene su raíz en fenómenos eminentemente sociales. Por lo mismo, sus consecuencias, por perfectas que se les suponga, tienen que irse amoldando a los tiempos y a las corrientes sociales del pensamiento. En efecto, comprobaremos que el concepto de propiedad ha venido evolucionando paralelamente a las doctrinas filosóficas de la humanidad y que sus concreciones no son sino transitorias. La institución reglamentada en una época determinada del desarrollo social no llena las mismas necesidades en otra y tiene que cambiar, según las necesidades nuevas que aparezcan.

El concepto filosófico de propiedad, se refiere a aquello que se predica de la naturaleza de una cosa, lo que sirve de atributo a ésta, o, mejor aún, el accidente que sigue necesariamente o es inseparable de la esencia y naturaleza de las cosas. En tal sentido la propiedad se nos aparece como una relación de pertinencia entre la cosa y su atributo o cualidad. Pero cuando esa misma relación de pertinencia la proyectamos sobre las cosas que nos rodea y sirven para satisfacer nuestras necesidades materiales o espirituales, entonces el vocablo de propiedad adquiere un sentido objetivo. La propiedad entendida con relación a las cosas que nos rodean, con el mundo físico del cual extraemos aquellos elementos que sirven para la satisfacción de nuestras

necesidades de existencia, es la propiedad en su -
significación económica. (1)

La relación económica en que se muestra la -
propiedad respecto del hombre adquiere significado-
jurídico cuando el Derecho la sanciona, reglamenta-
y protege, dando así origen al Derecho de propie- -
dad.

El egoísmo del hombre, las ambiciones y de--
más factores inherentes al deseo de riqueza fácil, -
aunque violentamente adquiridas, influiría de tal -
manera sobre la relación económica de la propiedad,
que la vida sería una perpetua guerra si el Derecho
no viniera a establecer su reglamentación de paz, -
de armonía, para hacer de ese modo coexistir sin -
graves violencias un legítimo concierto social. El-
liberalismo económico, sin freno alguno legal que -
modere, encause y norme la finalidad social de los-
bienes de la Tierra, no es un criterio aceptable pa-
ra el ámbito jurídico; de ahí que la Economía sin -
el Derecho no tendría ningún objetivo humano.

La propiedad, según el ilustre maestro Ra- -
fael Rojina Villegas (2) se puede expresar así: La-
propiedad es un derecho real, por el cual una cosa-
se encuentra sometida al poder jurídico de una per-
sona, en forma directa, exclusiva y perpetua, para-
que ésta pueda retirar todas las ventajas económi--

(1) Gomiz José y Muñoz Luis, Elementos de Derecho -
Civil Mexicano, México, 1943, P. 38. (T. II)

(2) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Ci-
vil, Tomo II, Antigua Librería Robredo, México,
1963, Pp. 78-79.

cas que la cosa sea susceptible de prestarle, siendo este derecho, como todo derecho real, oponible a todo el mundo.

Añade el distinguido maestro que el poder jurídico total significa que el aprovechamiento se ejerce bajo la forma de uso, disfrute o disposición de la cosa, o que se tiene simplemente la posibilidad normativa de ejecutar todos los actos de dominio o de Administración, aún cuando jamás se ejecuten. Es decir, se trata de un aprovechamiento jurídico y no económico.

Interesante es la definición que nos enseña Excriche (3) "La propiedad es el derecho de gozar y disponer libremente de nuestras cosas, en cuanto las leyes no se opongan" agregando que "esta voz tiene dos acepciones: tan pronto expresa el derecho en sí mismo, que también se llama dominio y tan pronto significa la misma cosa en que se tiene el derecho. Dicese que es el derecho de gozar; esto es, de sacar de la cosa todos los frutos que pueda producir y todos los placeres que pueda dar; de disponer, esto es, de hacer de ella el uso que méjor nos parezca, de mudar su forma, de enajenarla, destruirla, en cuanto no se opongan las leyes, es decir que, protegida la propiedad por la ley civil, no ha de ser contraria a esta misma ley ni perjudicar a los derechos de los demás individuos de la sociedad, así es que puede muy bien un propietario de

(3) Araujo Valdivia Luis, Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones, 2a. edición, Editorial José M. Cajica, Puebla, Pue. 1973, p.p. 225-226.

arribar la casa que posee en un pueblo, más no puede pegarle fuego por el daño que ocasionaría a los demás. La propiedad de una cosa nos da derecho sobre todo lo que ésta produce y sobre lo que se le incorpora accesoriamiente, sea por obra de la naturaleza, sea por obra de nuestras manos.

Planiol y Ripert definen la propiedad como - "el derecho en virtud del cual una cosa se halla so metida, de modo perpetuo y exclusivo, a la acción y a la voluntad de una persona". (4)

De esta definición se desprenden como características la exclusividad y la perpetuidad. La primera de ellas consiste en la atribución del goce de una cosa a una persona determinada con exclusión de todas las demás. Por lo tanto, el propietario puede impedir que otra persona utilice su cosa aún cuando de ello no se derive para el propietario, perjuicio alguno.

Sin embargo, en caso de urgentes necesidad - está permitido realizar actos en la propiedad ajena sin consentimiento del propietario. La característica de perpetuidad nunca podrá perderse porque aunque deje de ejercitarse el derecho de propiedad - siempre habrá la posibilidad, de reclamarlo, a menos que se haya extinguido por prescripción.

Finalmente, estos autores consideran que lo que constituye la característica esencial del derecho de propiedad es la facilidad de disponer de la cosa por su consumo, por su destrucción material o por la transformación de su sustancia.

(4) Obra Cit. p. 229.

En realidad la mayor parte de los autores están acordes en admitir las tres características clásicas del derecho de propiedad, que se designan con las expresiones latinas de *utendi*, *fructu* y *abusu*. *Utendi* significa usar, es decir, destinar la cosa a todos o a cualquiera de los fines a través de los cuales puede ser aprovechada o utilizada; *fructu* es hacerla producir y aprovechar los frutos, disponer de ellos como de cosa propia, y *abusu* quiere decir disponer y no abusar, puesto que el abuso implica el mal uso o sea el uso excesivo, injusto, impropio o indebido de alguna cosa.

Esta terminología nos da una idea muy parca del derecho de propiedad, pues lo contempla como integrado por solo tres facultades.

La propiedad es el más completo de los derechos reales y consiste en poner a disposición de su titular todas las ventajas económicas que sea susceptible de producir la cosa, y si las catalogáramos en tres únicamente nos dan una pobre idea del derecho de propiedad, ya que los objetos, debido a la evolución y progreso sociales, dan cada día otras nuevas ventajas económicas, desconocidas antes.

En efecto, el maestro Oscar Morineau (5) en relación con el *ius utendi*, *ius fructu* y *ius abusu* de la definición romana, hace el siguiente comentario.

La facultad de disponer no es invariable, en

(5) Morineau Oscar, Estudio del Derecho, Editorial-Porrúa, México, 1953, p.p. 316-317.

el derecho de propiedad, ya que el patrimonio de familia, la parcela ejidal, los casos previstos en los arts. 833 y 834 del Código Civil y la inalienabilidad de los bienes de la Nación enumerados en los párrafos 4o. y 5o. del art. 27 Constitucional nos muestran que dicha facultad no es invariable en este derecho; por otra parte, el usufructuario, según los artículos 993, 994, 997 y 999 del Código Civil tiene derecho de disposición; luego no es exclusiva esta facultad del propietario, ni invariable en el derecho de propiedad.

Respecto de la perpetuidad, nos dice que tampoco es un dato esencial, ya que está limitado por la ley, como en el caso de la propiedad intelectual, y además la propiedad siempre se encuentra limitada por la duración del objeto sobre el cual recae la conducta facultada.

Las facultades que se confieren al propietario de usar y disfrutar, no son exclusivas de la propiedad, ya que también existen en la aparcería, usufructo y arrendamiento, y aunque estas facultades se refieren a cosa ajena, el propietario de ella se ve privado de estas facultades; luego no son esenciales y no deben basarse para definir la propiedad, sobre la conducta facultada.

Después de estudiar debidamente este derecho, el maestro Morineau, elabora para la propiedad la siguiente definición: Es un derecho absoluto, real, originario o fundante, que faculta al titular a actuar sobre objetos exteriores a él; o en otras palabras; es facultamiento de su propia conducta, que recae sobre objetos exteriores al titular. El objeto exterior, es:

- a).- objeto de la conducta autorizada al titular, y
- b).- objeto de la conducta prohibida a todo-el mundo.

C A P I T U L O I I

1.- Fundamentos del Derecho de Propiedad.

- a) Grocio y Puffendorf
- b) Adam Smith, Stuart Mill
- c) Rousseau y Kant
- d) Montesquieu y Mirabeau
- e) Ahrens, Hegel y Miraglia
- f) Carlos Marx

Propiamente este tema no corresponde al Derecho Civil, sino a la Filosofía del Derecho, sin embargo para nuestros propósitos es necesario conocer las diversas teorías al respecto.

Por otra parte, ha sido pensamiento dominante de los filósofos, economistas y juristas, encontrar un fundamento racional a la propiedad. Aún - cuando la propiedad es un hecho histórico natural - que se manifiesta en todos los tiempos y en todos - los países y que constituye además un instinto animal como lo prueban las costumbres de muchas especies zoológicas estudiadas por la ciencia, se ha - discutido hasta la saciedad el fundamento de la misma, sin que se haya llegado a un perfecto acuerdo - en su determinación. El universalismo de la propiedad ha hecho que algunos autores contemporáneos se abstengan de buscar el fundamento de la misma pues aseguran que: La propiedad es un hecho social propio de todos los tiempos y pueblos civilizados. Surge y se desenvuelve con la civilización toda.

En el fondo, el problema no es tanto el fundamento o base esencial de la propiedad, sino las - formas o sistemas por medio de las cuales la propie

dad debe regirse.

Observemos, en última instancia, que no se trata de establecer el fundamento de la propiedad - como relación económica, sino el fundamento del derecho de propiedad.

a).- Grocio y Puffendorf.

Señalan como fundamento del derecho de propiedad a la ocupación, es decir el primer ocupante de una cosa será su propietario.

Esta teoría es la más antigua de todas. Se basa en un supuesto estado primitivo de aislamiento anterior a la organización de la sociedad. En este estado, todas las cosas eran comunes a todos los hombres, por lo que éstos no tenían que hacer sino ocupar dichas cosas mediante su apropiación. La ocupación de las cosas fundamentaba el derecho de propiedad, derecho que fué más tarde respetado por los grupos sociales que se iban constituyendo; ya que la ocupación primitivamente temporal y transitoria, se hacía de más en más permanente y por tanto merecía una mutua garantía de respecto entre los diversos ocupantes. (6)

Esta teoría presupone el aislamiento entre los hombres viviendo fuera de la sociedad, cosa inexacta e incomprensible y además, la ocupación presupone que la cosa no pertenezca a nadie; en la actualidad no existen estas condiciones. El sistema de -

(6) Gomiz José y Muñoz Luis, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomo II, México, 1943 p. 41.

la ocupación no implica jurídicamente el fundamento del derecho de propiedad a lo sumo indica un modo de adquirir la propiedad.

b).- Adam Smith y Stuart Mill (7)

La teoría del trabajo fué sustentada en el siglo XVIII por los economistas precitados, los cuales suponen que la propiedad se deriva exclusivamente del trabajo y por él se justifica el derecho de la misma. El hombre, mediante el trabajo, se apodera de los objetos del mundo físico, los transforma, aumenta su utilidad y los hace aptos para satisfacer sus diversas necesidades, con lo cual imprime a las cosas el sello de su personalidad.

Esta teoría es el antecedente de la teoría marxista. Según ella el trabajo es el único que crea riqueza.

A pesar de dar una mejor explicación que la anterior, no es del todo exacta; el trabajo tampoco justifica el derecho de propiedad, ya que el trabajo al igual que la propiedad es un hecho. Además ¿cómo se justificaría la propiedad de las personas que no pueden trabajar?

c).- Rousseau y Kant (8)

La teoría de la convención quiso completar la de la ocupación a la cual siguió en la orden histórico. Aparece con los filósofos de fines del siglo XVIII antes nombrados.

(7) Obra Cit. p. 42

(8) Obra Cit. p. 43

Según esta teoría, los hombres idearon un pacto o convenio colectivo por el cual todos se comprometieron a respetar el derecho adquirido por la ocupación en el estado natural. Esta obligación general de respeto no sería otra cosa que el resultado del consentimiento mutuo de la sociedad, consentimiento que los partidarios de esta teoría llaman convención o contrato social.

Esta teoría ha sido combatida, desde el momento que nunca ha existido este contrato social, ni explicaría el caso del que no tiene nada de propiedad, ya que nada cedería en cambio de un respeto de algo que no tiene; además, de haber existido semejante convención no hubiera hecho más que sancionar y reconocer el derecho de propiedad, pero no lo hubiera fundamentado.

d).- Montesquieu y Mirabeau (9)

La teoría de la ley es en realidad el desarrollo lógico de la teoría de la convención.

Los precursores o actores de la revolución francesa, como son los personajes anteriormente citados se basaron en la convención como voluntad general para deducir de ella que tal voluntad no puede ser otra cosa que la ley.

La ley sola -dice dicha teoría-, constituye la propiedad, porque no hay más que la voluntad política que pueda efectuar la renuncia de todos y dar un título común, una garantía para el goce de uno sólo. Pará los legalistas la ley es superior a todas las demás normas; es emanación suya el dere--

cho y por tanto ella es anterior a todos los actos del hombre.

En realidad el legalismo no hace más que invertir los términos, pues sabemos que la ley es expresión del Derecho. El Derecho de propiedad al - igual que cuantas instituciones jurídicas establecieron los hombres, es anterior a la ley. La Ley no hace más que regular, garantizar y defender los derechos de propiedad, pero no los crea y por tanto - no puede servirle de fundamento.

Según esta teoría, (10) la propiedad nace - con la ley y depende de la voluntad del legislador. Confunde el fenómeno jurídico de la reglamentación de la apropiación con la propiedad, que se basa en la naturaleza humana. Según la escuela de los derechos naturales la propiedad se impone a la ley misma.

e).- Ahrens, Hegel y Miraglia. (11)

Ahrens, Hegel y Miraglia sostienen la fórmula que entiende que la razón del derecho de propiedad reposa en la personalidad humana o en la libertad del individuo como extensión necesaria de éste.

Para los autores mencionados, la propiedad no es más que el reflejo, el desenvolvimiento de la personalidad en la esfera de los bienes materiales.

- (10) Aguilar Carbajal Leopoldo, Segundo Curso de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones. 3a. edición. Editorial Porrúa, México - - 1975, P. 104.
- (11) Gomiz José y Muñoz Luis, Elementos de Derecho Civil Mexicano T. II, México 1973, P. 43.

Ampliando esta idea diremos que para estos - personajes la razón y fundamento del Derecho de propiedad reside en la necesidad física para los hombres de hacer suyos los elementos y satisfacciones- necesarias para su vida.

f).- Carlos Marx

Algunos autores se abstienen de considerar - al socialismo y al comunismo como doctrinas que fundamenten el derecho de propiedad, aduciendo entre - otras cosas que tales doctrinas no se ocupan de hallar a la propiedad un fundamento jurídico, sino - que tratan especialmente sobre la reglamentación - del derecho de propiedad, aboliendo en lo posible - el dominio individual o restringiendo sus manifiestaciones y efectos.

Sin embargo diremos que la doctrina socialista (12) explica la propiedad como un abuso de los - capitalistas, por la doctrina de la plusvalía, puesto que siendo el trabajo el único que crea riqueza, a pesar de ello, se le ha degradado como mercancía- y los acaparadores se quedan con la diferencia entre lo producido por el trabajo y lo que han pagado por él. Por eso reposa sobre una injusticia y el - único remedio es que el estado intervenga en el régimen de la propiedad y ésta se debe socializar, - acabando con el régimen de individualización de la- riqueza.

(12) Aguilar Carbajal Leopoldo, Segundo Curso de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones. 3a. edición, Editorial Porrúa, México, - 1975, P. 104.

En realidad, cada una de las teorías expuestas contiene una parte de razón al establecer el fundamento del derecho de propiedad. Reunidas esas teorías, armónicamente enlazadas y coordinadas, consideradas como una pluralidad constitutiva de un solo ente jurídico, he ahí donde hallar el fundamento del derecho de propiedad. La propiedad es -nos atrevemos a decir- razón de vida para el hombre, es una razón natural de su existencia. El derecho, así como interviene para garantizar y proteger la dignidad, la existencia, la integridad física y la libertad del hombre, así también debe intervenir para proteger y garantizar la propiedad, pues sin ella -lo decimos sin temor a exagerar- el hombre no podría existir.

El problema, grave por cierto que plantea la propiedad, no es determinar el fundamento jurídico de la misma, sino el medio más adecuado de su ordenación y su reglamentación y sobre todo, de su distribución, para que todos los hombres y todos los pueblos tengan acceso proporcional a sus necesidades en el acervo general de los bienes que existan en la tierra.

Por último y repitiendo a Planiol y Ripper (13) diremos que la justificación de la propiedad no debe buscarse en teoría, sino que justifica su existencia por las ventajas que proporciona a la humanidad, ya que los pueblos que practican la propiedad, y sobre todo la propiedad individual, han progresado más que los otros. Es una necesidad económica que se impone al derecho mismo y al legislador.

(13) Obra Cit. P. 105.

C A P I T U L O I I I

1.- Evolución del Derecho de Propiedad

- a).- Derecho Romano
- b).- Edad Media
- c).- Edad Moderna
- d).- Edad Contemporánea.

Iniciamos el estudio del derecho de propiedad desde la legislación romana, en virtud de que el pueblo romano en ésta como en muchas instituciones jurídicas dijo la última palabra para entonces, y debido a su percepción perfecta marcó un derrotero para muchos siglos.

a).- Derecho Romano.

El primitivo Derecho Romano consideró la propiedad como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo para usar, disfrutar y disponer de una cosa. El derecho de los pretores elaboró un concepto distinto, correspondiendo al anterior el de la llamada - propiedad quiritaria (dominio ex-jure quiritum) por que era privativa del ciudadano, se refería a cierto número de cosas (res mancipii) y debía adquirirse en forma solemne (mancipatio in jure cessio).

Bajo los pretores se desarrolló la propiedad "bonitaria" que no estaba protegida por la "rei vindicatio", pero a la cual se le consedieron defensas que permitieron reemplazarla, como la "exceptio doli", la "exceptio rei venditae et traditae" y la "publiciana in rem actio". Aunque la diferencia subsistió hasta Justiniano, la primera forma estaba - prácticamente en desuso cuando éste último la suprimió. En realidad aquella forma quedó como el tipo -

supremo del dominio con caracteres que se han tomado como clásicos en el derecho positivo y cuyas normas se mantiene en términos Generales. Sin embargo, aún dentro de ese dominio absoluto hubo siempre la restricción del derecho por el interés de los demás, o por el interés superior de la colectividad. La expresión "abutendi" debió interpretarse desde entonces como facultad de disposición, no como de abuso. La propiedad pretoriana se concedía en aquellos casos en que por la naturaleza de las cosas no se había adquirido el dominio romano ni empleado alguno de los medios o formas aptas para transmitirlo de tal modo que si sólo había una "traditio", ésta no transmitía el dominio sino la posesión, la cual tenía la ventaja de convertirse en dominio mediante la usucapión.

La transformación de la propiedad en el Derecho Romano se debió a que hasta antes de Justiniano el derecho de propiedad tenía un aspecto civil de orden político que ofrecía desigualdades justificadas por razones de Estado para conceder el dominio sólo a los ciudadanos romanos. A través del derecho pretoriano se fueron asignando a la propiedad las características del dominio y en las Institutas de Justiniano se explica que las diferencias habidas hasta entonces se habían venido manteniendo por tradición pero ya sin valor práctico, por lo cual se hizo necesario establecer un concepto único de la propiedad para ciudadanos y extranjeros. De este modo y a partir de entonces, la "traditio" fué bastan

te para transmitir la propiedad y el dominio. (14)

b).- Edad Media.

En la época feudal, por la organización misma del Estado se marcaron nuevas diferencias en sentido inverso a las que se observan en el Derecho Romano y con una trascendencia de mayor alcance. En efecto, en el Estado feudal, el dominio otorgó el imperio. Los señores feudales no sólo gozaban del derecho de propiedad civil sino que tenían además el imperio para mandar sobre los vasallos establecidos en sus feudos. El señor feudal se reservaba el dominio directo o eminente y concedía el dominio útil a quien trabaja la tierra. De este modo el derecho de propiedad fué interpretado en beneficio de los señores y de la organización del Estado. (15)

c).- Edad Moderna.

La revolución Francesa vino a establecer que la propiedad no otorga imperio, soberanía o poder; que no concede privilegios, sino que simplemente es un derecho real de carácter privado que faculta a usar y disponer de una cosa y que constituye además un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo, tal como lo caracterizó el derecho romano. (16)

En efecto, la Revolución Francesa se caracte

(14) Araujo Valdivia Luis. Derecho de las Cosas y de las Sucesiones, Segunda Edición, Editorial- José M. Cajica Puebla, Pue. 1972 pp. 261, 262.

(15) Obra Cit. P. 263

(16) Obra Citada p. 264.

riza por la abolición de los privilegios inherentes a la tierra y de las rentas perpetuas, volviendo a ser la propiedad una institución de derecho privado.

En la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 se dice que la propiedad es un derecho natural que el hombre trae consigo al nacer, derecho que el Estado sólo puede reconocer pero no crear porque es anterior al Estado y al derecho objetivo; que toda sociedad tiene por objeto amparar y proteger los derechos naturales del hombre que son principalmente, la libertad y la igualdad, - ambas absolutas e inviolables.

En estas doctrinas se funda el concepto individualista de la propiedad establecido, por el Código de Napoleón, cuya influencia fué definitiva en las legislaciones europeas y americanas del siglo pasado.

Antonio de Ibarrolla (17) nos dice a propósito de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que ésta fué adoptada en París el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y en su artículo 17 consagra que: "Toda persona, sola o en colectividad, tiene derecho a la propiedad. Nadie puede ser arbitrariamente privado de su propiedad".

El maestro Rojina Villegas (18) nos dice del

(17) Ibarrolla Antonio de Cosas y Sucesiones, Tercera Edición, Edit. Porrúa, México 1972, p. 222.

(18) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, T. II. Bienes, Derechos Reales y Sucesiones Antigua Librería Robredo, México, 1963. P. 82.

derecho de propiedad en la Edad Moderna, "a partir de la Revolución se dió al derecho de propiedad el significado y el aspecto civil que le corresponde, - desvinculándolo de toda influencia política. De esta manera viene nuevamente a establecerse que la - propiedad no otorga imperio, soberanía, o poder; - que no concede privilegios, sino que simplemente es un derecho real de carácter privado, para usar y - disponer de una cosa; que es, además, un derecho ab soluto, exclusivo y perpetuo, como lo caracterizó - el derecho romano".

Continúa el célebre maestro diciéndonos que se reconoce en la Declaración de los Derechos del - Hombre y del Ciudadano de 1789, que la propiedad es un derecho natural que el hombre trae consigo al nacer, derecho que el Estado sólo puede reconocer, pe ro no crear, porque es anterior al Estado y al Dere cho Objetivo; que toda sociedad tiene por objeto am parar y reconocer los derechos naturales del hom- - bre, que son principalmente la libertad, y la pro- - piedad; y que el derecho de propiedad es absoluto e inviolable y con estos fundamentos de carácter filo sófico que se expresan en la Declaración de los De- - rechos del Hombre, el Código Napoleón elabora un - nuevo concepto de propiedad muy semejante al romano en cuanto a su aspecto jurídico, en cuanto a su or- - ganización legal; pero con un fundamento filosófico que no le dió aquél.

El Código Napoleón y la Declaración de los - Derechos del Hombre tuvieron una marcada influencia en las legislaciones europeas y después en las lati noamericanas, de manera que los códigos que se pro- - mulgaron en el siglo XIX tomaron como tipo este con

cepto napoleónico de la propiedad, que en el fondo es romano, si se prescinde de su fundamentación filosófica.

d).- Edad Contemporánea. La función social - del derecho de propiedad.

Con posterioridad al Código de Napoleón, una dinámica social distinta de las que hasta entonces habían regido el desenvolvimiento de la humanidad - ha estado haciendo sentir sus efectos mediante la transformación de las instituciones políticas, económicas y jurídicas. Parece como si en ésta etapa - de la historia se estuviese haciendo una revisión - de todos los valores y que los nuevos países de la tierra, tratasen de encontrarse a sí mismos y pretendiesen realizar el derecho de acuerdo con el pensamiento y las aspiraciones del pueblo en forma tal que satisfaga los valores vertebrales del hombre - dentro de un ambiente de paz, de seguridad y de justicia.

Tesis de León Duguit (19)

León Duguit considera que el derecho de propiedad no puede ser innato en el hombre ni anterior a la sociedad porque el hombre jamás ha vivido fuera de ésta y por tanto es inadmisibles imaginárselo según la hipótesis del contrato social de Rousseau. - Ni psicológica ni jurídicamente puede admitirse que los derechos del hombre sean anteriores a la sociedad porque el derecho no se concibe sino a través -

(19) Araujo Valdivia Luis, Derecho de las Cosas y - de las Sucesiones, Segunda Edición, Edit. José M. Cajica, Puebla 1972, p. 264.

de las relaciones sociales y porque nadie puede tener derechos absolutos antes de formar parte de los grupos humanos, ni es posible imaginarse la voluntaria limitación de los derechos subjetivos para lograr la convivencia social; que en consecuencia, no se debe admitir que el Estado o la sociedad estén impedidos para limitar, organizar o restringir legalmente la propiedad y que la conducta del hombre debe estar regida por el concepto de la solidaridad social que le impone dos deberes fundamentales: La realización de los actos que impliquen el perfeccionamiento de esa solidaridad y la abstención de los que la lesionen. Partiendo de esta base, Duguit considera que a mayor riqueza corresponde mayor responsabilidad social que, por tanto, el derecho de propiedad no es un derecho subjetivo, sino una función social.

Anotamos la tesis de León Duguit, en este inciso por la razón de que el derecho contemporáneo tiene su antecedente doctrinal en las ideas de este personaje, además de que como veremos más adelante, dichas ideas tienen expresión legislativa, entre nosotros, en el artículo 27 Constitucional y en el Código Civil de 1928.

Es León Duguit uno de los autores que en nuestro concepto ha expuesto mejor la crítica a la doctrina individualista y al propio tiempo ha formulado un concepto de propiedad que está de acuerdo con las nuevas orientaciones del derecho, es él, quien estudio las transformaciones sufridas por diferentes instituciones jurídicas del derecho privado a partir del Código de Napoleón, y sustentó unas conferencias en 1911 en la Universidad de Buenos Ai

res, tratando de tales transformaciones y relacionándolas con el Código de Napoleón (20).

Según Duguit, como no es fundada la teoría - de que el hombre tenga derechos innatos anteriores a la sociedad, debe desecharse este fundamento que se invoca en la Declaración de los Derechos del Hombre y en las primeras instituciones francesas para hacer inviolable la propiedad.

Afirma Duguit que tampoco la propiedad es un derecho subjetivo.

En la doctrina francesa se consideró que como el hombre tenía derechos innatos, eran anteriores a la norma jurídica y que ésta solo podía reconocerlos y armonizarlos para evitar los distintos choques en las esferas jurídicas individuales.

La tesis de Duguit se funda en el concepto - de solidaridad social. Para él, el derecho objetivo tiene como finalidad realizar esa solidaridad y todas las normas jurídicas directa o indirectamente, - tienden a ese fin. Todas ellas imponen ciertos deberes fundamentales, tanto a los gobernantes como a los gobernados. Estos deberes fundamentalmente son:

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

(20) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho - Civil, Tómo II, Bienes Derechos Reales y Sucesiones, Antigua Librería Robredo, México 1963- P: 83.

- 2.- Abstenerse de ejecutar actos que lesionen la solidaridad social. Son estas normas, pues, de contenido positivo en tanto que imponen obligaciones de hacer para lograr en forma cada vez más perfecta la solidaridad social; y de contenido negativo en cuanto que imponen obligaciones de no hacer para impedir los actos - que puedan lesionar o destruir la solidaridad social.

Encontramos en la idea de León Duguit lo que a nuestro entender es la fundamentación del derecho de propiedad. Considera que si el hombre tiene el deber de realizar la solidaridad social al ser poseedor de una riqueza, su deber aumenta en la forma en que aquella riqueza tenga influencia en la economía de una colectividad: a medida que tiene mayor riqueza, tiene mayor responsabilidad social. A mayor posesión de bienes se impone una tarea social más directa, más trascendente, que el hombre no puede eludir manteniendo improductiva una riqueza. - - (21)

Piensa Duguit que al hombre se le impone deberes de emplear la riqueza de que dispone no solo en beneficio individual, sino colectivo, y es en ocasión de estos deberes como se le reconoce el derecho objetivo de usar, disponer y disfrutar de una cosa; pero no se le reconoce el derecho de no usar, no disfrutar y no disponer cuando esta inacción perjudica intereses individuales o colectivos.

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

Desde el punto de vista negativo, Duguit también sostiene una tesis que ya se esboza en el derecho romano y que después se desarrolla a partir del Código de Napoleón para impedir el uso abusivo e ilícito de la propiedad, aún cuando se obre dentro de los límites del derecho. En derecho romano era difícil resolver esta cuestión, porque si el propietario obraba dentro de los límites de su derecho, pero al hacerlo causaba perjuicio a un tercero, se consideraba lícita su actitud.

Por otra parte dice Duguit que dentro de la concepción romana no fué posible que la ley impusiera obligaciones al propietario, ni tampoco la forma de usar su propiedad. Se aceptaba más bien la teoría de absoluta libertad dejar hacer o dejar pasar, como dirían los fisiócratas, para que el hombre en autonomía plena resolviera la forma como empleara sus bienes, o los mantuviera improductivos.

Este aspecto de imposibilidad jurídica para intervenir, queda completamente desechado en la teoría de Duguit que es, en nuestro concepto, la que inspira el artículo 27 Constitucional y que puede servirnos para desarrollar, por lo menos en nuestro derecho el concepto moderno de propiedad. Si la propiedad es una función social, el derecho sí podrá intervenir imponiendo obligaciones al propietario,-

no sólo de carácter negativo como ya lo esbozaba el derecho romano, sino positivo también. No sólo el derecho podrá decir que el propietario no debe abusar de la propiedad causando perjuicios a terceros sin utilidad para él, sino que también podrá, según las necesidades de la interdependencia social, indicar la forma como el propietario deba usar de la cosa y no mantenerla improductiva.

Castán Tobeñas (22) hace algunas observaciones interesantes acerca de la transformación histórica de la propiedad.

Nos dice el ilustre profesor de la Facultad de Derecho de Madrid que frente al derecho privado de propiedad, se imponen las disciplinas del derecho público, en virtud de que la organización de la propiedad, sus efectos, sus límites y sus modalidades, especialmente cuando se trata de la propiedad inmueble, afectan a la organización social de los países y no pueden ser abandonadas a la libertad de acción y de contratación de los particulares.

Para Castán Tobeñas la época actual se caracteriza por la importancia de la propiedad mobiliaria adquirida a causa del progreso industrial y la organización de la propiedad inmueble bajo un régimen individualista de tipo romano; por el desarrollo de la propiedad colectiva y de tipo familiar en sus diferentes formas, la multiplicación creciente de las limitaciones y modalidades al derecho de pro

(22) Castán Tobeñas José. Derecho Civil Español, Común y Foral. Novena Edición. Madrid 1957, p. - 75.

propiedad y, finalmente, la redistribución de la propiedad de la tierra a través de la Reforma Agraria-Universal que tiene como finalidad el parcelamiento de los latifundios, la conversión en propietarios - de los trabajadores de la tierra, el cultivo de fincas improductivas, la abolición de la propiedad de origen señorial; que en la Rusia comunista la tendencia es adversa a la propiedad individual, moviéndose directamente hacia la propiedad colectiva de la tierra y de los instrumentos de la producción en un sistema de economía socialista según el cual la propiedad corresponde al Estado y la pertenencia personal sólo puede ser admitida en el producto del trabajo, en la economía doméstica y en los objetos de uso y comodidad personal; que la transformación del derecho de propiedad obedece al abuso que permitía el criterio individualista conforme al cual el propietario podía disponer de sus bienes sin limitación de ninguna especie con un grave perjuicio para los demás y para la colectividad; que la reacción en contra de ese criterio nos ha conducido hacia el comunismo que niega la propiedad privada; el colectivismo que solamente la rechaza tratándose de los medios de producción, pero que los admite sobre los de uso y consumo; el socialismo mitigado dentro del cual es posible adquirir la pequeña propiedad obtenida con el trabajo, especialmente con el trabajo de carácter rural y el socialismo agrario que sólo trata de suprimir la propiedad individual de la tierra; que el movimiento llamado del Catolicismo social expuesto por la Iglesia Católica a partir de León XIII, considera que el derecho de propiedad está sancionado por la ley natural y se funda en la naturaleza del hombre, por lo cual la actividad pú-

blica no puede abolirlo sino moderar su ejercicio y combinarlo con el bien común, ni impedir ni vulnerar el derecho natural de poseer privadamente y de transmitir los bienes por medio de la herencia; que la propiedad privada constituye así un elemento de orden social que proyecta sus beneficios sobre la libertad humana, como fruto natural del trabajo; - que el estado según la Encíclica Rerum Novarum, debe favorecer la propiedad privada y promover su difusión, procurando que sean muchísimos en el pueblo los propietarios, pero que a la vez han de atemperar su uso y conciliarlo con el bien común, pues la propiedad no es simplemente una función social, sino que tiene una función social que cumplir, y que entre todos los bienes que puedan ser objeto de propiedad privada ninguno es más conforme a la naturaleza del hombre que la tierra, esto es, la finca - que habita toda una familia y de cuyos frutos saca íntegramente o al menos en parte lo necesario para vivir, pues sólo esa estabilidad arraigada en un patrimonio propio, hace de la familia la célula vital más perfecta y fecunda de la sociedad. Por lo tanto, el citado maestro enseña que el sentido social-moderno del derecho de propiedad ha superado la - idea de la propiedad como función social sostenida - por Duguit, porque el derecho de propiedad, aunque sea de carácter subjetivo, debe ser ejercitado en forma que satisfaga el interés social extendido a través del impuesto que hace participar a la colectividad del derecho de propiedad individual, sancionado mediante la expropiación o la ocupación para fines de utilidad pública y regulado con restricciones y modalidades establecidas por interés general. Así entendida la propiedad ha dejado de ser un dere

cho de goce para convertirse en un derecho de obligaciones, que debe ser ejercitado para utilidad del dueño y de la colectividad.

C A P I T U L O I V

Evolución del Derecho de Propiedad en el Derecho Mexicano.

El estudio del Derecho de Propiedad en México, desde un punto esencialmente jurídico, debe comenzar con la época Colonial, pues si bien es cierto que los aborígenes tenían reglamentado el derecho de propiedad y éste ofrecía diversos tipos, por cierto muy numerosos, estas instituciones han dejado poca huella en nuestro Derecho. (23)

Además el derecho de propiedad entre nuestros ancestros tenía su máxima importancia en relación con la tierra, pues los edificios eran míseros, hechos de adobes y de muy escaso valor.

El derecho de propiedad consagrado por la legislación colonial es muy diferente de la concepción romana, puesto que se elaboró en formas muy diversas. La Corona Española, que fué la que costó los gastos del descubrimiento de su peculio propio y no el Estado Español, consideró las tierras descubiertas y conquistadas como formando parte del patrimonio privado de aquélla, no como parte del Estado Español sobre los cuales sólo ejercía el imperium. Partiendo de este principio, la Corona Española, para desprenderse de la propiedad de las tierras elaboró un medio jurídico: La merced real, y -

(23) Aguilar Carbajal Leopoldo, Segundo Curso de Derecho Civil Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, 3a. Edición, Editorial Porrúa, México - - 1975, p. 115.

para otorgarla a particulares impuso varias condiciones, tanto resolutivas como suspensivas, según la finca que pensaba realizar, limitando el derecho de propiedad de tal manera que puede decirse que nunca fué absoluto, ni perpetuo. Las minas y demás riquezas del subsuelo, fueron celosamente conservadas en favor de la Corona. Por tanto, las doctrinas derivadas del derecho romano, vigentes en Europa, no pudieron tener aceptación tratándose de las tierras conquistadas.

Partiendo de estos principios y considerando el Estado Mexicano, como causahabiente de la Corona Española, en virtud de la Independencia, deduciremos que el Estado Mexicano adquirió también una propiedad privada sobre todas las tierras y aguas y demás del territorio nacional, y tuvo potestad para reglamentar, en la forma que quisiera, la apropiación de esos elementos por los particulares.

A mayor abundamiento y siguiendo para ello a José Gómez y Luis Muñoz (24) en su obra "Elementos de Derecho Civil Mexicano" diremos que al ocurrir la Independencia, la primera ley que reglamentó la propiedad de las tierras es la de Colonización de 4 de enero de 1823, dictada por Iturbide, y seguida por la de 18 de agosto de 1824, promulgada por el Gobierno Federal, la cual confiaba a los Estados la formación de las leyes y reglamentos sobre colonización, siempre que respetaran los fundamentos de dicha Ley. El 4 de abril de 1873 se publicó un decre-

(24) Gómez José y Muñoz Luis, Elementos de Derecho Civil Mexicano, T. II, Derechos Reales, México 1943 pp. 60-61.

to que fijó nuevas bases para la colonización en toda la República, y el de 11 de marzo de 1840 determinó las condiciones que habían de reunir los extranjeros para adquirir bienes raíces.... Según se desprende de todo el cúmulo legislativo a que diera origen el repartimiento de tierras y la colonización. Pero no fué sino mucho más tarde cuando se comprendió la necesidad de dar al derecho de propiedad un carácter liberal y armónico con las tendencias que universalmente se estaban generalizando. La influencia feudal era demasiado manifiesta en el régimen de propiedad que predominaba en México, tal vez más que en ninguna otra región americana, y lo mismo en ese aspecto que en otros de índole política, se hacía necesaria una profunda reforma.

La iglesia, renuente a cambios rápidos en la ordenación de las costumbres y las leyes, fué en todos los países católicos la que pretendía mantener el concepto feudal de la propiedad. México, en este aspecto, sufrió la misma influencia reformadora o liberal de las otras naciones, ya que se entendía que la única forma posible de que la propiedad cumpla su misión social en el mundo es la de que sea libre, es decir que pueda ser objeto de transmisión cuantas veces lo quieran sus propietarios o poseedores mediante el libre principio de contratación. De ahí que la primera arremetida se dirigiera contra la Iglesia católica que era la entidad que más bienes vinculados poseía. La Reforma en México se caracterizó por la desamortización de los bienes y a la vez por la separación de la Iglesia y del Estado. Aún cuando se da el nombre de Leyes de Reforma a la serie de disposiciones que el Gobierno de Juárez expidió en plena guerra civil, en virtud de los plenos poderes que se le confirieron en Veracruz del -

12 de Julio de 1859 al 4 de diciembre de 1860, lo cierto es que la Reforma empezó mucho antes.

Desde el punto de vista del derecho de propiedad, la Ley principal fué la de 23 de junio de 1856 por razón de la cual quedaron desamortizados los bienes de manos muertas.

Al respecto el maestro Lucio Mendieta y Nuñez (25) en su obra "El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria" nos ilustra en el sentido de que hacia el año de 1856 y a raíz de los acontecimientos políticos en los cuales el Clero tomó una participación directa, ya estaba fuera de duda que el lamentable estado económico de la República se debía en gran parte a la amortización eclesiástica. El erario dejaba de percibir los derechos que le correspondían en las traslaciones de dominio por la sencilla razón de que éstas eran cada vez más escasas, pues el Clero concentraba en sus manos gran parte de la propiedad raíz y rara vez hacía ventas a los particulares.

En la mencionada ley se ordenó que las fincas rústicas y urbanas pertenecientes a corporaciones civiles o eclesiásticas de la República se adjudicasen a los arrendatarios....

Las adjudicaciones deberían hacerse dentro de tres meses contados a partir de la publicación de la ley, y si así no se hacía, perdía sus derechos el arrendatario y se autorizaba el denuncia,

(25) Mendieta y Nuñez Lucio, "El Problema Agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria" Décimoprimer Edición Editorial Porrúa, México, 1971 pp. 119-120-121.

otorgando como premio al denunciante la octava parte del precio que se obtuviese en la venta de la finca denunciada. En la circular del 28 de junio de 1856 dirigida por don Miguel Lerdo de Tejada a los gobernantes y autoridades del país se expresa claramente el objeto que el Gobierno perseguía al decretar la desamortización "Dos son los aspectos, se dice en este documento, bajo los cuales debe considerarse la providencia que envuelve dicha ley: el primero como resolución tendiente a movilizar la propiedad raíz, y el segundo, como medida fiscal con objeto de normalizar los impuestos".

Los resultados de la desamortización fueron muy diferentes a los concebidos por razón de que el comprador o arrendatario de las fincas de propiedad eclesiástica se veía obligado a pagar réditos que en muchos casos eran mayores que la cantidad pagada por el alquiler y a redimir el censo para convertirse en propietario.

Pero más que las consideraciones de conveniencia económica, fueron prejuicios morales y religiosos los que impidieron que los arrendatarios hubiesen aprovechado los beneficios de la desamortización. El clero mexicano declaró excomulgados a quienes compraran bienes eclesiásticos y por ese motivo numerosas personas se abstuvieron de efectuar en su provecho las operaciones autorizadas por la ley.

b).- Códigos Civiles de 1870-1884.

En nuestro derecho siempre se nota una característica especial digna de llamar la atención: no obstante la influencia enorme del Código Napoleón y su fama mundial; y que se vino reconociendo en éste como verdad casi axiomática, el carácter absoluto -

del derecho de propiedad, nuestro Código de 1870 - (26) consagra una definición por la cual se dice - que "la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las que fijan las leyes" (artículo 827).

Por esto creemos que los códigos de 1870 y - 1884 ya no son una reproducción del concepto napoleónico, sino que introducen una modificación esencial a la propiedad, adelantándose en cierta forma a las legislaciones del siglo pasado, más si se considera que es en el año de 1870 cuando se limita el concepto legal que dió carácter absoluto al dominio. Esta definición de la propiedad pasó a nuestro Código de 1884 en su artículo 729. (27)

En artículos posteriores se recuerda el concepto napoleónico al declarar en el 730 (28) que la propiedad es inviolable y que no puede ser atacada sino por utilidad pública y previa indemnización.

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

(26) Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, México 1870, p. 147.

(27) Código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja California y Tepic reformado. 14 dic. 1883, México p. 122.

(28) Obra Citada, p. 122.

En el artículo 731 (29) se contiene un concepto de propiedad de gran interés sobre todo para nuestro derecho relacionándolo con sus antecedentes desde la época colonial, en la legislación minera, en la Constitución de 1857 y con el artículo 27 de la vigente. Tiene gran importancia este precepto, porque declara que el propietario es dueño del suelo y del subsuelo; estábamos en la concepción romana de hecho en este aspecto, admitiendo la limitación en otras.

Creemos que existe una diferencia fundamental entre la concepción de los Códigos del 70 y de 84 y la de función social; ya que mientras la primera sólo impone limitaciones, la segunda impone no sólo abstenciones, sino actos positivos.

c).- La Constitución de 1917 y el Código de 1928.

La Constitución de 1917 vuelve al sistema de la Colonia, reivindica para la Nación los elementos naturales y el subsuelo, permite la imposición de modalidades al derecho de propiedad, pero lo que es más importante es que cambia fundamentalmente la concepción básica del derecho de propiedad; siguiendo las teorías de León Duguit consagra la concepción del derecho de propiedad como función social y no como derecho subjetivo como antes se consideraba. Con esta base reglamenta ampliamente en el artículo 27 el derecho de propiedad, haciendo posible la creación de modalidades y especificando algunas en el mismo artículo.

(29) Obra Citada p. 123.

En efecto, la Constitución vigente declara - que la nación tendrá en todo tiempo el derecho de - imponer a la propiedad privada las modalidades que - dicte el interés público, así como que las expropia - ciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pú - blica y mediante indemnización.

Recordemos lo que en páginas anteriores men - cionamos en el sentido de que el derecho moderno de propiedad tiene su antecedente doctrinal en la idea de Duguit, y que su expresión legislativa entre no - sotros se encuentra en el artículo 27 Constitucio - nal y en el Código Civil de 1928.

El aspecto de imposibilidad jurídica para in - tervenir por parte del Estado en el derecho de pro - piedad de la concepción romana, queda completamente desechado en la teoría de Duguit, que es, en nues - tro concepto la que inspiró el artículo 27 Constitu - cional, y que puede servirnos para desarrollar, por lo menos en nuestro derecho, el concepto moderno de propiedad.

Si la propiedad es una función social, el de - recho si podrá intervenir imponiendo obligaciones - al propietario, no sólo de carácter negativo, como - ya lo esboza el derecho romano, sino positivo tam - bién.

No sólo el derecho podrá decir que el propie - tario no debe abusar de la propiedad causando per - juicios a terceros sin utilidad para él, sino que - también podrá, según las necesidades de la interde - pendencia social, indicar la forma como el propieta - rio debe usar de la cosa, y no mantenerla improduc - tiva.

Esto permitió al legislador de 1928 disponer en el artículo 16 del Código Civil que "los habitantes del Distrito y Territorios Federales tienen - - obligación de ejercer sus actividades y de usar y - disponer de sus bienes, en forma que no perjudiquen a la colectividad, bajo las sanciones establecidas - en este código y en las leyes relativas".

Aquí ya francamente el legislador ordinario impone la obligación de usar y disponer de los bienes en forma que no perjudique a la colectividad. - Ya no hay un estado de libertad absoluta que pueda implicar acción o inacción; ya el propietario no es libre de abandonar su riqueza o emplearla en forma que perjudique a la colectividad.

Posteriormente se regula en diversos artículos el aspecto que hemos llamado negativo, y positivo de la propiedad. Dice el artículo 830 que "el propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijan - las leyes".

El artículo 832 introduciendo una gran novedad, declara de utilidad pública la adquisición que haga el Gobierno de terrenos apropiados a fin de venderlos para la constitución del patrimonio de la familia o para que se construyan habitaciones que se alquilen a las familias pobres, mediante el pago de una renta módica. Este precepto extiende y precisa la utilidad pública aún para el beneficio de ciertas y determinadas personas, cuando se trata de la constitución del patrimonio familiar estimado constitucionalmente como de interés general y para la construcción de casas de renta módica para fami-

lias pobres, procurando así la solución del problema de la habitación que aflige a las ciudades modernas. La extraordinaria importancia de este precepto es digna del mayor elogio por el propósito que persigue y por la regla excepcional que establece respecto de los fines de la expropiación, que siempre son de interés general y que no pueden favorecer a individuos determinados en perjuicio de otros. La finalidad social justifica la excepción. Reglamenta el aspecto positivo el artículo 836, al decir que no sólo procede la expropiación cuando se trate de evitar perjuicios a la colectividad, sino para lograr un beneficio colectivo. El 840 reglamenta el aspecto negativo: "no es lícito ejercitar el derecho de propiedad de manera que su ejercicio no dé otro resultado que causar perjuicios a un tercero, sin utilidad para el propietario".

Sin embargo, y pese a los logros del legislador, el Código de 28 no está a tono con la concepción de propiedad como función social; en efecto en la definición de propiedad reproduce esencialmente la definición de los Códigos anteriores, es decir, en la definición se quedó a la mitad del camino, pues sólo expresa que la propiedad no es absoluta. En forma poco clara establece la concepción de la propiedad como función social, puesto que además de permitir limitaciones e imponer algunas concretas, establece en el artículo 840 una limitación importante al prohibir el abuso del derecho, que no es sino consecuencia de las reglas generales previstas en los artículos 16 y 1912, que consagran una teoría solidarista.

Consecuentemente podemos afirmar que la -

Constitución de 1917 considera a la propiedad como función social, también reglamenta la ejecución de actos positivos, mientras que los Códigos Civiles sólo preveen las prohibiciones, las limitaciones y sólo afectan a la cualidad del carácter absoluto en el derecho de propiedad.

Concluyendo diremos que el Código de 1928 no estuvo a tono con la definición de propiedad como función social, consagrada por la Constitución de 1917, sino que siguió el mismo sistema del Código de 1884 en la definición y después en el articulado pretendió evitar el error.

d).- La Ley General de Asentamientos Humanos del 26 de Mayo de 1976.

Más grave que cualquier flotación de moneda es la flotación impuesta a miles de trabajadores que no tienen un lugar digno y seguro donde vivir.

La problemática de los asentamientos humanos es de las más agudas en el país. El crecimiento de las ciudades ha enriquecido a unos cuantos grandes-especuladores y ha dejado en la marginación y la irregularidad a decenas de miles de familias.

En el Valle de México el problema es lacerante. La expansión de la zona urbana obliga a expropiar ejidos legalmente o en regularizar asentamientos no controlados que tienen su origen en una legítima necesidad.

Leyes como la de Asentamientos Humanos deben contribuir, aplicándose a evitar que problemas sociales de tal naturaleza sean objeto de una cadena ominosa: ventas fraudulentas, despojo, manipulación,

represión.

La Ley General de Asentamientos Humanos del 26 de mayo de 1976 tiene como fines esenciales reducir el déficit de habitación, fundamentalmente popular; otorgar suficiente seguridad jurídica a todos los titulares de la tenencia de la tierra y armonizar plenamente los derechos particulares con los derechos de la sociedad para beneficio colectivo. Pretende el citado ordenamiento mejorar las condiciones de vida de la población urbana erradicando en forma definitiva, los lamentables contrastes de que son escenarios los centros urbanos del país, que la cercan a sus pobladores al deprimir la vida social y deterioran las relaciones humanas.

"Los habitantes del país reclaman la posibilidad de vivir en un centro de población digno, y ser beneficiarios del bienestar que se puede derivar de los procesos de urbanización, como un anhelo de justicia social, que dé término al injusto mecanismo que concentra los mayores beneficios de la urbanización en un reducido grupo de terratenientes urbanos". (30)

Recordemos que uno de los propósitos Constitucionales es el de regular el aprovechamiento de todos los recursos por la comunidad, con un sentido de beneficio social, a fin de lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de sus habitantes.

(30) Nueva Ley General de Asentamientos Humanos, 26 de mayo de 1976, p. 2.

Idea central de honda significación es la - que se expresa en la exposición de motivos de la - ley en cita y que a la letra dice: "El deseo de la familia mexicana de encontrar un lugar adecuado para su asentamiento, lo lleva a reclamar de la Nación, la posibilidad de acceso hacia la tenencia de un pedazo de tierra y de una habitación digna; para ello, el Estado deberá regular el mercado de los terrenos y de los inmuebles destinados a la habitación popular, al tomar las medidas necesarias para evitar la especulación de dichos bienes, lo que el día de hoy cierra la oportunidad para que el mayor número de las familias del país puedan adquirir predios que se encuentran fuera de sus posibilidades de compra, y que en muchos casos sólo son motivo de una ilimitada maquinación especulativa que deteriora su pobre economía". (31)

En México, el Constituyente de Querétaro plasmar en el artículo 27 Constitucional, el fundamento jurídico social de la propiedad en nuestro país, creó la piedra angular sobre la que descansa con eficacia reguladora, la nueva estructura nacional. De esta manera, en atención al dominio que sobre las tierras y aguas ejerce la Nación, se instituye la facultad del Estado para imponer a la propiedad privada, las modalidades que dicta el interés público, configurándose así, la función social de la misma.

En aras de esta función social, el artículo 27 de nuestra Ley Fundamental, coloca a la propiedad en situación tal que no debe constituir un obs-

(31) Obra Citada p. 4.

título para la solución de las ingentes necesidades de una población que en razón de su crecimiento, va planteando crecientes demandas sociales.

Expongo a continuación algunas consideraciones sobre el articulado de la Ley General de Asentamientos Humanos.

Principia por decirnos la Ley General de Asentamientos Humanos que sus disposiciones son de orden público e interés social.

Expresa que su objeto, es establecer la adecuada concurrencia de las Entidades Federativas, de los Municipios y de la Federación con la finalidad de ordenar y regular los asentamientos humanos en el Territorio Nacional (art. 1o.)

Ahora bien ¿qué debemos entender por asentamientos humanos? El artículo 2o. nos dice: "La radiación de un determinado conglomerado demográfico, con el conjunto de sus sistemas de convivencia, en una área físicamente localizada, considerando dentro de la misma los elementos naturales y las obras materiales que lo integran. Por centros de población; las áreas urbanas ocupadas por las instalaciones necesarias para su vida normal; los que se reserven a su expansión futura; las constituídas por los elementos naturales que cumplan una función de preservación de las condiciones ecológicas de dichos centros; y los que por resolución de la autoridad competente se dediquen a la fundación de los mismos.

Importante es destacar lo atinado del precepto transcrito, pues evidentemente no basta con dar-

a los hombres un pedazo de tierra en donde construir sus hogares, no es suficiente con darles simple y sencillamente una vivienda. Es indispensable que las familias mexicanas vivan con decoro, con dignidad; construyendo u ocupando viviendas rodeadas de las mínimas instalaciones (escuelas, mercados, centros de diversión) que les permitan el acceso a una vida decorosa.

La ordenación y regulación de los asentamientos humanos, refiere el artículo 3o., tenderá a mejorar las condiciones de vida de la población urbana y rural mediante:

- I.- El aprovechamiento en beneficio social de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública.
- II.- La más suficiente interacción entre los sistemas de convivencia y de servicios en cada centro de población, particularmente, la creación y mejoramiento de condiciones favorables para la relación adecuada entre zonas industriales y de vivienda de trabajadores, el transporte entre ambas, y las justas posibilidades de trabajo y descanso.

Loable propósito del legislador es resolverlo que a la fecha resulta uno de los problemas más serios de toda gran ciudad.

Las distancias tremendas que existen entre los centros de trabajo y los domicilios de los trabajadores ocasionan graves trastornos en la vida cotidiana. Mencionaremos algunos:

- a).- La merma económica que representa para un trabajador el transportarse de su domicilio a su centro de trabajo y viceversa;
- b).- La pérdida de tiempo en dicho desplazamiento.- Es un hecho incuestionable que la mayor parte de su tiempo la ocupa un trabajador en transportarse.
- c).- El desquiciamiento en todo momento del tránsito de vehículos en la gran ciudad. Indudablemente la causa de dicho desquiciamiento es el hecho incontrovertible de que personas que viven en el centro de la ciudad tengan que trasladarse, por motivos de trabajo, a la periferia de la misma y viceversa, además a una misma hora.

Otros incisos del artículo 3o. que comentamos, resultan igualmente importantes por los fines que persiguen. Veamos:

El inciso VI establece: "El fomento de ciudades de dimensiones medias a fin de evitar las que por su desproporción producen impactos económicos negativos y grave deterioro social y humano.

Inciso VII.- La descongestión de las grandes urbes.

Inciso VIII.- El mejoramiento de la calidad de la vida en la comunidad.

Inciso IX.- La mayor participación ciudadana en la solución de los problemas que genera la convivencia en los asentamientos humanos.

Inciso X.- La regulación del mercado de los-

terrenos. Además el de los inmuebles dedicados a la vivienda popular.

Inciso XI.- La promoción de obras para que todos los habitantes del país tengan una vivienda digna.

Como puede apreciarse, son ambiciosos los fines que se persiguen en los citados incisos.

No obstante, ha transcurrido aproximadamente un año de que entró en vigor la Ley de referencia y hasta ahora nada sabemos de la aplicabilidad de los propósitos expresados de manera grandilocuente y ampulosa por nuestros funcionarios en los momentos en que se hacía el proyecto correspondiente, aún cuando se ha creado en el presente sexenio una Secretaría para el conocimiento y resolución de los problemas de los asentamientos humanos.

La ordenación y regulación de los asentamientos humanos, nos dice el artículo 4o., se llevará a cabo a través de:

- I.- El Plan Nacional de Desarrollo Urbano.
- II.- Los planes Estatales de Desarrollo Urbano, que operarán en el ámbito interno de las Entidades Federativas y se regularán por las leyes que los correspondientes gobiernos expidan al efecto.
- III.- Los Planes Municipales de Desarrollo Urbano, cuya elaboración y ejecución serán previstos en la legislación local de los Estados.
- IV.- Los Planes de Ordenación de las zonas conurbadas previstos en la Fracc. V del artículo 115

Constitucional. Dentro del capítulo II de la Ley General de Asentamientos Humanos, relativo a la concurrencia y coordinación de autoridades, se establece en la Fracc. III del artículo 9o. que compete a los Municipios, las Entidades Federativas y a la Federación en el ámbito de su jurisdicción: realizar las obras y servicios públicos que sean necesarios para el desarrollo urbano.

Reiteramos que no basta con proporcionar al ser humano una habitación digna; es necesario rodearlo de todas las obras y servicios públicos que le acerquen a sus semejantes, que lo humanicen, que le hagan participar de los recursos naturales y materiales de nuestro tiempo.

Si la democracia capitalista quiere subsistir debe ser capaz de impulsar con rapidez el desarrollo económico, tomando en cuenta que el deseo de mejores niveles de vida ha tomado un sentido de urgencia, porque los pueblos no toleran por mucho tiempo la miseria a que conduce la desigual distribución de la riqueza. Por lo mismo los administradores de lo urbano deben contribuir a proteger y a preservar la democracia si sus decisiones tienden a equilibrar la correlación de fuerzas entre las clases sociales, elaboran estrategias y tácticas correctas y concretan en la realidad las acciones del Estado en la cuestión urbana.

CONCLUSIONES :

- 1.- Es preciso que el derecho de propiedad no constituya un privilegio o un medio de dominación - de una clase sobre otra.
- 2.- El derecho de propiedad inmueble debe garantizar al propietario el goce de su derecho bajo - la condición de que al ejercitarlo procure el - beneficio social.
- 3.- Es ineludible e impostergable atender el reclamo justo de un número cada vez mayor de mexicanos que piden, que exigen el derecho de tener - un terreno propio donde poder establecer el hogar para los suyos.
- 4.- Los habitantes del país reclaman la posibilidad de vivir en un centro de población digno, y ser beneficiarios del bienestar que se puede derivar de los procesos de urbanización, como un - anhelo de justicia social, que dé término al injusto mecanismo que concentra los mayores beneficios de la urbanización en un reducido grupo - de terratenientes urbanos.
- 5.- El crecimiento de las grandes urbes ha traído - aparejada la miseria y la explotación de las - grandes masas.
- 6.- Los gobiernos municipales, estatales y federales - deben adquirir ya sea por compra-venta o mediante expropiación, terrenos baldíos para edificar en ellos habitaciones populares.

- 7.- Asimismo, los mencionados gobiernos deberán intervenir para que los habitantes de vecindades ruinosas las adquieran en propiedad por compra-venta.
- 8.- Debe legislarse para que los propietarios de - casas en arrendamiento depositen en alguna institución pública, los anticipos de renta requeridos para garantizar el cumplimiento de los - contratos. Esta captación se destinaría a la - reparación de las viviendas.
- 9.- Para el propósito anterior, es recomendable - que los inquilinos aportaran al fondo que se - crearía, un porcentaje de la renta de sus ca--sas habitación.
- 10.- Los condominios financiados por Instituciones- como el Seguro Social y el ISSSTE, son hasta - ahora pálido reflejo de las teorías que los - concibieron. En efecto las viviendas para tra- bajadores no reúnen las mínimas condiciones de comodidad y decoro exigibles.
- 11.- La Ley General de Asentamientos Humanos, no ha sido puesta en marcha, lamentablemente, pues - los objetivos para los que fue creada son mag- níficos y representan la posibilidad de humanizar nuestras, hasta ahora, degradantes ciuda--des.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Aguilar Carbajal Leopoldo, Segundo Curso de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1975.
- 2.- Araujo Valdivia Luis, Derecho de Cosas y Dere-cho de las Sucesiones, Tercera Edición, Edito-rial José M. Cajica, Puebla 1972.
- 3.- Castán Tobeñas José, Derecho Civil Español, Común y Foral. Novena Edición. Madrid 1957.
- 4.- Código Civil del Distrito Federal y Territo-rio de la Baja California, México 1870.
- 5.- Código Civil del Distrito Federal y Territo-rios de la Baja California y Tepic reformado,-14 de diciembre 1883.
- 6.- Gomiz José y Muñoz Luis. Elementos de Derecho-Civil Mexicano, México 1943, Tomo II.
- 7.- Ibarrola Antonio de. Cosas y Sucesiones Terce-ra Edición, Editorial Porrúa, México 1972.
- 8.- Mendieta y Nuñez Lucio.- El Problema Agrario -en México y la Ley Federal de Reforma Agraria. Décimo Primera Edición, Editorial Porrúa, Méxi-co 1971.
- 9.- Morineau Oscar, Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, México 1953.

- 10.- Nuevo Código Civil para el Distrito y Territorios Federales. Duodécima Edición, 1964, Editorial Andrade.
- 11.- Nueva Ley General de Asentamientos Humanos, 26 de mayo de 1976.
- 12.- Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho - Civil, Tomo II, Antigua Librería Robredo, México 1963.