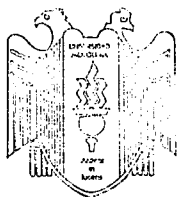


302809

3

24



**UNIVERSIDAD MOTOLINIA, A.C.**

**ESCUELA DE DERECHO**

CLAVE 302809

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE  
PREFERENCIA COMO LIMITANTES AL  
DERECHO DE PROPIEDAD

T E S I S

Que para obtener el Título de  
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a:

ANA LAURA ESPINOSA MOLINA



**DIRECTOR DE TESIS:**

LIC. GERARDO MONTFORT RAMIREZ

México, D. F.,

de Enero de 1995

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.

1994 08 2007 2008  
2008 01 03 2008 2008

*Hoy comienzo una nueva vida.  
Hoy comienzo de nuevo y mi lugar  
de nacimiento es una viña donde hay  
frutos para todos.*

*Hoy cosecharé uvas de sabiduría de  
las vides más altas y cargadas de  
fruta de la viña, porque éstas fueron  
plantadas por los más sabios de mi  
profesión, que han venido antes que yo,  
de generación, en generación.*

OG MANDINO

*A mis padres con mi eterna gratitud  
por su apoyo incondicional, confianza  
y formación profesional brindada.*

*A mis hermanos: Mario y Gabriela G.  
con todo mi cariño deseando que todas  
sus metas se realicen.*

*A mis abuelos: Enrique y Ana María  
por haberme enseñado a enfrentar  
la vida con decisión y carácter.*



*A la memoria de mis abuelos: Enrique E. y  
Genoveva C. con la esperanza de obtener  
sus bendiciones hoy y siempre.*

*A la Universidad Motolinía  
por haber creído en mí, permitiendo  
realizarme como profesionalista.*

*A mis compañeros de generación,  
con los cuales compartí la etapa más  
importante de mi vida, en especial a  
Karla y Rebeca con las cuales he aprendido  
el verdadero sentido de la amistad.*

*A mis maestros, por enseñarme a amar mi carrera y a desarrollarla con honradez y profunda pasión; y en especial al Lic. Gerardo Montfort R., por su invaluable ayuda en la realización del presente trabajo.*

*A la Rvda. Madre Guadalupe Denetro,  
pilar de mi alma matter.*

# *INDICE*

# I N D I C E

	PAGINA
INTRODUCCION	1
CAPITULO I "ORIGENES Y EVOLUCION DE LA PROPIEDAD"	
A) GRECIA	4
B) ROMA	11
C) EPOCA PRECORTESIANA	51
D) COLONIA	57
E) CONSTITUCION DE CADIZ DE 1812	62
F) CONSTITUCION DE APATZINGAN DE 1814	66
G) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1824	68
H) LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836	70
I) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857	73
J) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917	75
CAPITULO II "LA PROPIEDAD EN EL DERECHO MEXICANO"	
A) CONCEPTO DE PROPIEDAD	101
B) OBJETO DE LA PROPIEDAD	105
C) ADQUISICION Y PERDIDA DE LA PROPIEDAD	106

D) MODOS ORIGINARIOS PARA ADQUIRIR  
LA PROPIEDAD

OCUPACION	106
ACCESION	108
PRESCRIPCION POSITIVA	117

MODOS DERIVADOS PARA ADQUIRIR  
LA PROPIEDAD

COMPRAVENTA	124
DONACION	135
SUCESION	143
PERMUTA	166

E) PERDIDA DEL DERECHO DE PROPIEDAD 171

CAPITULO III "LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE PREFERENCIA EN  
EL DERECHO MEXICANO"

A) CONCEPTOS	177
B) EL DERECHO DEL TANTO Y EL DERECHO DE PREFERENCIA EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO	182
C) ACCION DE RETRACTO	211
D) LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE PREFERENCIA COMO LIMITANTES AL DERECHO DE PROPIEDAD	214

E)	JURISPRUDENCIA	218
CAPITULO IV "PROCEDIMIENTOS EN LA NOTIFICACION DEL DERECHO DEL TANTO"		
A)	PROCEDIMIENTO JUDICIAL	234
B)	PROCEDIMIENTO NOTARIAL	244
C)	PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL	250
CONCLUSIONES		255
BIBLIOGRAFIA		260

# ***INTRODUCCION***

## INTRODUCCION

El título del presente trabajo de Tesis intitulado "LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE PREFERENCIA COMO LIMITANTES AL DERECHO DE PROPIEDAD," pretende establecer de manera precisa, que las figuras del derecho del tanto así como la correspondiente al derecho de preferencia que se previenen en diversos ordenamientos jurídicos reglamentarios de la Ley Fundamental, resultan ser un obstáculo a la libertad de disposición que en la propiedad de un bien o un derecho le asiste al propietario del mismo.

De manera histórica, se desarrolla la primera parte de esta obra analizando la evolución que la figura de la propiedad tuvo en la época griega en la que aquella más que por el ejercicio de un derecho, ésta se manifestó como una obligación de tipo religioso pues su adquisición no se realizaba de motu proprio sino que se sucedía de generación en generación conjuntamente con los dioses y con los demás objetos pertenecientes a cada familia en particular.

Por lo que respecta a Roma, cuna del Derecho, la propiedad fué legislada en preceptos de orden civil cuyo espíritu aún prevalece en la época actual y se manifiesta en diversas disposiciones que contempla el vigente Código Civil, recogidas a su vez por el derecho español que en una importante etapa histórica rigió en el actual territorio nacional.

Es así que la legislación civil sustantiva vigente refleja claramente la influencia del derecho español, estableciendo en sus preceptos una réplica casi exacta de las instituciones del derecho romano.



Al pasar del tiempo y de la vigencia y aplicación de diversos ordenamientos constitucionales en el territorio nacional, es hasta la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, producto del movimiento político social de 1910, cuando el concepto del derecho a la propiedad queda finalmente plasmado de una manera clara y concisa en los preceptos que conforman su artículo 27, considerado como uno de los más extensos e importantes en esta Ley Fundamental.

El Capítulo Segundo del presente trabajo se refiere en concreto a la figura de la propiedad en el derecho mexicano, estableciendo su fundamentación jurídica así como los modos de su adquisición y de su pérdida, de acuerdo a lo establecido por el Código Civil vigente.

Por su parte, el tema toral de esta investigación se conforma en el contenido del Capítulo Tercero en el que se pretende establecer de la mejor manera posible los conceptos del derecho del tanto y del derecho de preferencia, haciendo alusión y realizando el análisis de los preceptos jurídicos que se contienen en diversos ordenamientos jurídicos en los cuales ambos derechos se contemplan así como la diferenciación doctrinal que se establece entre los mismos.

El Capítulo Cuarto que informa el presente trabajo se hace consistir en la exposición didáctica de los medios por los que jurídicamente el propietario de un bien o de un derecho puede cumplir con el impositivo legal consistente en notificar previamente su enajenación, a los beneficiarios por la ley como sujetos del derecho del tanto y del derecho de preferencia, antes de proceder en favor de un tercero adquirente.

**Finalmente se propone en conclusiones, que los derechos del tanto y de preferencia que se previenen en la diversidad de las leyes sustantivas nacionales, deben desaparecer de los ordenamientos juridicos que los regulan, en virtud de significar independientemente de una limitante a la disposición de la propiedad, una desigualdad entre las partes, la que se establece entre el tercero adquirente y el beneficiario de dichos derechos en la adquisición de un bien o de un derecho protegido por los derechos aludidos.**

# *CAPITULO I*

## CAPITULO I

### "ORIGENES Y EVOLUCION DE LA PROPIEDAD"

#### A) GRECIA

Para entender lo que es el derecho de propiedad, es necesario establecer de manera clara los orígenes de esta figura.

Conforme a lo señalado por Fustel de Coulanges,<sup>1</sup> los antiguos griegos fundaron el derecho de propiedad sobre principios que no son los mismos de las generaciones presentes, de donde resulta que las leyes con las que la garantizaron, son sensiblemente diferentes de las nuestras. Se sabe que algunas civilizaciones jamás llegaron a establecer la propiedad privada y que otras sólo lo lograron después de mucho tiempo.

No es en efecto, problema fácil señalar si en el origen de las sociedades, pudo el individuo fundar la propiedad y establecer un lazo entre su ser y una parte de la tierra, con el cual pudiera decir: "Esta tierra es mía; esta tierra es como parte de mí".

Las poblaciones de Grecia, desde la más remota antigüedad, han conocido y practicado siempre la propiedad privada. Ningún recuerdo histórico ha quedado de una época en que la tierra haya sido propiedad común.

---

<sup>1</sup> Fustel de Coulanges.- La Ciudad Antigua. Editorial Porrúa, S.A., México, 1992, Octava Edición.

En algunas ciudades, los ciudadanos estaban constreñidos a poner en común sus cosechas, o cuando menos, la mayor parte, debiéndolas consumir en común; el individuo, pues, no era dueño absoluto de la cosecha que había recolectado; pero al mismo tiempo, era dueño absoluto del suelo. La tierra le pertenecía más que la cosecha.

Entre los griegos, el concepto del derecho de propiedad siguió una marcha completamente opuesta a la que parece natural: no se aplicó a la cosecha primero, y al suelo después, sino que siguió el orden inverso.

Tres figuras hubo que, desde la más remota edad, se encontraron fundadas y sólidamente establecidas en la sociedad griega: la religión doméstica, la familia y el derecho de propiedad; figuras que en su origen tuvieron una relación manifiesta y que parecen haber sido inseparables.

La idea de la propiedad privada estaba implicada en la religión misma, pues cada familia tenía su hogar y sus antepasados; sus dioses sólo podían ser adorados por ella y sólo a ella protegía; eran su propiedad.

Cuando se establece el hogar, se hace con el pensamiento y la esperanza de que persistiera siempre en el mismo sitio. El dios se instala allí, no por un día, ni siquiera por la vida de un hombre, sino por todo el tiempo que esta familia dure y que de ella quede algún miembro que alimente su llama con el sacrificio.

Así, según Fustel de Coulanges, "el hogar toma posesión del suelo: esta parte de la tierra la hace suya, es de su propiedad".<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> *Ibidem.*

El hogar debe estar aislado, separado claramente de cuanto no sea de él; no conviene que el extraño se acerque en el momento de realizarse las ceremonias del culto, ni siquiera que pueda verlas; por eso se llaman a estos dioses, los dioses ocultos o los dioses interiores.

El mismo autor en cita<sup>3</sup> señala que para que esta regla religiosa se cumpla exactamente, "es preciso que en torno del hogar, a cierta distancia, haya un recinto, cuyo objeto lo era rendir culto a los dioses y a los antepasados. Este recinto es considerado como sagrado. El dios vela por él y lo tiene bajo su guarda. Este recinto, trazado por la religión y por ella protegido, es el emblema más cierto, del derecho de propiedad".

De la práctica de estas reglas religiosas, resultó que la vida en comunidad nunca pudo establecerse entre los antiguos griegos. Cada familia, dueña de sus dioses y de su culto, ha debido tener también su lote particular de terreno, su domicilio aislado, su propiedad.

Los griegos en cuanto al objeto del culto, la tumba, tenían ideas muy similares. La tumba tenía gran importancia en su religión pues por un lado, se debía culto a los antepasados y por otro, la comida fúnebre, debía ofrecerse en el lugar mismo donde los antepasados reposaban.

La regla era la misma para la tumba que para el hogar: así como no estaba permitido reunir dos hogares domésticos en una sola casa, así tampoco lo estaba tener a dos familias en una misma sepultura.

---

<sup>3</sup> Ibidem.

Añade el autor en consulta que la religión doméstica, así en la vida como en la muerte, "separaba a cada familia de las demás y excluía severamente toda apariencia de comunidad. Todo esto, manifestaba un carácter de propiedad privada".

Los muertos son dioses que pertenecen exclusivamente a una familia y a los que ella sola tiene el derecho de invocar. Estos muertos han tomado posesión del suelo y nadie, fuera de la familia, puede estar en relación con ellos.

Nadie puede despojarlos del suelo que ocupan; entre los antiguos griegos, nadie podía ni destruir una tumba ni trasladarla.

Aparece aquí, según Fustel de Coulanges,<sup>4</sup> una parte de la tierra que, en nombre de la religión, se convierte en un objeto de propiedad perpetua para cada familia. La familia se ha apropiado de esta tierra, al depositar en ella a sus muertos.

Por ello, el vástago de tal familia puede decir legítimamente: "esta tierra es mía". Tan suya es, que resulta inseparable de él y no tiene el derecho de enajenarla. El suelo donde reposan los muertos es inalienable e imprescriptible.

Así, las almas de los muertos extendían su acción tutelar y con ella, su derecho de propiedad hasta los límites del dominio. Por ellas, la familia era la única dueña de ese campo. La sepultura había establecido la unión indisoluble de la familia con la tierra; es decir, la propiedad.

En la mayoría de las sociedades primitivas, señala el autor en cita, el derecho de propiedad ha sido establecido por la religión. En la Biblia, el Señor dice: "Os haré entrar en el país que juré dar a Abraham y os lo daré en herencia".

---

<sup>4</sup> Ibidem.

Así, Dios, propietario primitivo por derecho de creación, delega en el hombre su propiedad sobre una parte del suelo.<sup>5</sup>

Algo muy semejante ocurrió entre las antiguas poblaciones griegas: los dioses que conferían a cada familia su derecho sobre la tierra, fueron los dioses domésticos, el hogar y los manes. La primera religión que ejerció imperio sobre las almas fué también la que entre ellas estableció la propiedad.

La propiedad privada era una institución de la cual no podía prescindir la religión doméstica. Esta religión ordenaba aislar el domicilio y aislar también la sepultura; la vida en común, era por lo tanto, imposible.

La misma religión prescribía que el hogar estuviese fijo en el suelo, que la tumba no fuera ni destruida ni trasladada. Mediante el hogar inmutable y la sepultura permanente, la familia ha tomado posesión del suelo, la tierra ha quedado, en cierto sentido, penetrada por la religión del hogar y de los antepasados.

El hombre sin discusión, sin fatiga, sin sombra de duda, llegó de un solo golpe y por la sola virtud de sus creencias a la concepción del derecho de propiedad; de ese derecho de donde surge toda civilización, pues por éste, el hombre mejora la tierra y la hace mejor.

De lo anterior se deriva que no fueron las leyes las que garantizaron el derecho de propiedad, sino que lo fué la religión, pues cada dominio se encontraba bajo las miradas de las divinidades domésticas que velaban por el mismo.

---

<sup>5</sup> Ibidem.



Así, en determinados días del mes y del año, el padre de familia daba vuelta a su campo siguiendo la línea que demarcaba su dominio. Gracias a esta ceremonia, había confirmado su derecho de propiedad, paseando en torno del campo su culto doméstico.

En todo este trayecto, de distancia en distancia, el hombre colocaba algunas piedras grandes o troncos de árboles, que recibían el nombre de términos, los que colocados en la tierra, significaba que la religión doméstica era implantada en el suelo para indicar que éste suelo era por siempre la propiedad de la familia.

Colocado el término conforme a los ritos, no había poder en el mundo que pudiera trasladarlo. Esta vieja tradición mostró cuán sagrada era la propiedad, pues el término inmóvil significaba tanto como propiedad inviolable.

Fustel de Coulanges<sup>6</sup>, agrega que la ley ateniense únicamente se limitó a establecer: "No rebases el límite", pero Platón parece completar el pensamiento del legislador cuando dice: "Nuestra primera ley debe ser ésta: Que nadie toque el límite que separa su campo del campo del vecino, porque debe permanecer inmóvil. Que nadie se atreva a mover la piedrezuela que separa a la amistad de la enemistad, la piedra que se ha jurado conservar en su sitio".

De todas estas creencias, de todos estos usos, de todas estas leyes, resulta claramente que es la religión doméstica la que ha enseñado al hombre a apropiarse la tierra y le ha garantizado su derecho sobre ella.

---

<sup>6</sup> Ibidem

De esta forma, se comprende sin gran esfuerzo, que el derecho de propiedad, así concebido y establecido, fué mucho más completo y absoluto en sus efectos de lo que al presente pueda serlo en nuestras sociedades modernas, que lo fundan en otros principios.

De tal modo era inherente la propiedad a la religión doméstica, que una familia no podía renunciar a la una ni a la otra: La casa y el campo estaban incorporados a ella y no podía perderlos ni desasirse de los mismos.

Platón en su "Tratado de las Leyes", <sup>7</sup> no pretendía sostener ninguna novedad cuando prohibía al propietario vender su campo: sólo recordaba una antigua ley. Todo lleva a creer que en los tiempos antiguos, la propiedad era inalienable.

Es de sobra conocido que en Esparta estaba formalmente prohibido que alguien vendiera su tierra. Según Fustel de Coulanges<sup>8</sup> la misma prohibición está escrita en las leyes de Locres y de Leucadio y señala que Fidón de Corinto, legislador del siglo noveno, prescribía que el número de familias y de propiedades permaneciese inmutable.

Tal prescripción sólo podía observarse, prohibiendo a cada familia que vendiese su tierra y que aún la dividiese, pues la ley de Solón, posterior en siete u ocho generaciones a la de Fidón de Corinto, ya no prohibía al hombre vender su propiedad, pero castigaba al vendedor con severa pena: la pérdida de los derechos de ciudadanía.

---

<sup>7</sup> Platón.- Tratado de Leyes.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1993.

<sup>8</sup> Fustel de Coulanges.- Op. Cit.

En fin, Aristóteles <sup>9</sup> advierte de una manera general, que en muchas ciudades las antiguas legislaciones prohibían la venta de las tierras. Tales leyes no deben sorprendernos, puesto que un lazo más fuerte que la voluntad humana une la tierra con el hombre.

Además, según el mismo, el campo donde está la tumba, donde viven los antepasados divinos, donde la familia debe por siempre realizar un culto, no es la propiedad de un solo hombre, sino de una familia.

No es el individuo viviente en la actualidad quien ha establecido su derecho sobre la tierra: es el dios doméstico. El individuo sólo la tiene en depósito; pertenece a los que han muerto y a los que han de nacer. Forma un cuerpo con esta familia y no puede separarse de ella.

Finalmente, debe señalarse, por otro lado, que la expropiación por motivo de utilidad pública se desconoció entre los antiguos y que la confiscación sólo se practicaba como consecuencia de una sentencia de destierro; es decir, cuando el hombre, despojado de su carácter de ciudadano, no podía ejercer ningún derecho en el territorio de la ciudad.

---

<sup>9</sup> Aristóteles.- Política.- Editorial Porrúa, S.A., México, 1992. Décimo Tercera Edición.

## B) ROMA

Los jurisconsultos romanos no definen el derecho de propiedad, el cual es considerado como el derecho más completo que se puede tener sobre una cosa corporal. Lo que sí definieron, fueron los diversos beneficios que la propiedad procuró y los cuales se resumen en el uso, el fruto y el abuso.

Según Beatriz Bravo Valdez,<sup>10</sup> el derecho de propiedad en Roma, es aquél en virtud del cual las ventajas que puede procurar una cosa son atribuidas todas a una persona determinada:

"El *jus utendi* o *usus*, es la facultad de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir fuera de sus frutos.

El *jus fruendi* o *fructus*, es el derecho de recoger todos los productos y frutos, sean estos naturales o civiles.

El *jus abutendi* o *abusus*, es la facultad de disponer de la cosa de una manera definitiva, transformándola, enajenándola e incluso destruyéndola".

De lo anterior se desprende que tanto el *usus* como el *fructus* se ejercen por actos que dejan a la cosa su existencia y substancia y pueden ser repetidos indefinidamente por su propietario en tanto que el *abusus*, por el contrario, se caracteriza por actos que agotan la forma o substancia de la cosa o el derecho del propietario.

---

<sup>10</sup> Bravo Valdez Beatriz, y Bravo González Agustín.- Primer Curso de Derecho Romano.- Editorial Pax.- México, 1975.

En virtud del carácter absoluto que tiene el propietario sobre la cosa, el mismo puede conceder a terceros algunas de las ventajas de que goza, teniendo estas personas, derechos reales sobre la cosa que es propiedad de otro, llamadas "jura in re aliena" o servidumbres. Estas servidumbres pueden comprender todo o parte del jus utendi y del jus fruendi, pero el jus abutendi es exclusivo del propietario.

Bravo Valdez señala que el derecho de propiedad, como lo concibió el antiguo Derecho Civil Romano, presenta tres características:

a) Es un derecho exclusivo, en el sentido de que sólo el propietario, con exclusión de los demás, puede beneficiarse de las ventajas que le concede su derecho; la cosa objeto del derecho pertenece entonces tan plenamente como es posible a un sólo individuo y para marcar ese carácter, se dice que la propiedad es individual;

b) Es un derecho absoluto, porque teniendo sólo el propietario los derechos sobre la cosa, ninguno puede restringirle su ejercicio, aunque en ocasiones se podrá ver limitado por la copropiedad o las servidumbres; y

c) Es un derecho perpetuo o irrevocable y no puede ser quitado a su titular más que por un acto de su voluntad o por alguna circunstancia que destruya la cosa; la propiedad no es pues, temporal como otros derechos reales y debe durar tanto como la cosa.

No obstante lo anterior, la propiedad puede ser limitada, mediante la figura de la indivisión o de comunidad; es decir, la copropiedad, por medio de la cual dos o más personas tienen el mismo título de propietarios sobre un determinado fundo. Un copropietario no puede disponer de la cosa común contra la voluntad de los otros, siendo la salida lógica para remediar tal conflicto, el reparto del fundo de manera que cada uno de los propietarios tenga una parte sobre la cual pueda ejercer solo su propiedad de una manera exclusiva.

En los primeros siglos de Roma, indica Bravo Valdez,<sup>11</sup> se conocía a la propiedad bajo el término de "mancipium", cuya etimología es manu capere - asir con la mano -, aprehender materialmente el objeto y posteriormente, encerró una noción de señorío y se le llamó "dominium" y a su titular "dominus". Por último, a fines de la época clásica y en la postclásica, se le designó "propietas" y al dueño "propietarius"

En Roma, la propiedad estaba organizada por el Derecho Civil y los romanos solo admitían una clase de propiedad: el dominium ex jure quiritum; por tanto, no había más que dos situaciones: se era propietario, o no se era. El Derecho Civil daba al propietario una acción denominada "in rem", en el caso de que fuera desposeído de su cosa, pudiendo reivindicarla contra el que la detuviera, llamada ciertamente "reivindicatio".

En cuanto a la historia de la propiedad en Roma, no siempre se reconoció la propiedad individual entre sus ciudadanos. La propiedad, según Petit Eugene<sup>12</sup> después de la fundación de Roma, atravesó por tres fases:

---

<sup>11</sup> Ibidem.

<sup>12</sup> Petit, Eugene.- Derecho Romano.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1986.- Tercera Edición.

1.- La comunidad agraria, cuando el terreno pertenecía en colectividad a todos los miembros de una tribu o de una gens;

2.- La propiedad familiar, cuando cada familia llega a ser única propietaria de cierta extensión de tierra que se transmite de varón en varón a los descendientes del jefe de familia;

3.- La propiedad individual, cuando el terreno pertenece no ya a una tribu o familia, sino a cada ciudadano, el cual puede disponer a su antojo de las tierras de las cuales es propietario exclusivo.

El mismo autor, basándose en diversos documentos de antiguos historiadores, manifiesta que la propiedad individual sobre los inmuebles se constituyó pronto; que el territorio de Roma, el *ager romanus*, perteneció primero al pueblo, convirtiéndose después en propiedad privada, por concesión del Estado.

Según Dionisio de Halicarnaso y Varrón, citado por Petit Eugene,<sup>13</sup> Rómulo dividió el territorio de Roma entre las treinta curias y después, en virtud de un nuevo reparto, se concedió a cada jefe de familia una parte suficiente para establecer una casa habitación y un jardín. Este lote se llamó el "*heredium*".

Los territorios conquistados por Roma fuera de Italia, pasaban a ser propiedad del Estado Romano, llamadas "*ager publicus*", destinando a una parte de ellas a aumentar la propiedad privada, "*el ager privatus*". Así mismo existieron las tierras cultivadas y las tierras incultas.

---

<sup>13</sup> *Ibidem*.

Las tierras cultivadas se enajenaron en beneficio de los particulares; hubo distribuciones gratuitas a los ciudadanos pobres cuyo terreno recibido se llamó "viritanus ager". Después hubo ventas de estos terrenos, designados con el nombre "agri quaestorii" y también se asignaron tierras a veteranos a quienes el Estado quería recompensar sus servicios o a ciudadanos que se enviaban para fundar alguna colonia, siendo estos llamados los "agri assignati".

Las tierras incultas eran ocupadas con el permiso del Estado para que los ciudadanos tomaran cuanto quisieran de ellas para cultivarlas, a cambio de pagarle un censo, justificando así su derecho de propiedad, aunque no dejaban de formar parte del ager publicus.

El ocupante no tenía la propiedad, pero sí la posesión, la cual era protegida por el pretor, transmitiéndose hereditariamente y disfrutando el poseedor de derechos análogos a los del propietario.

## DERECHOS

En Derecho Romano, se distinguen dos categorías de derechos: los derechos reales y los derechos de crédito.

Conforme a lo expresado por Eugene Petit,<sup>14</sup> el derecho real es aquél que se tiene directa e inmediatamente sobre una cosa determinada y otorga un derecho de persecución sobre la cosa, independientemente de la persona en cuyas manos se encuentre, estando sancionado con una acción in rem.

---

<sup>14</sup> Ibidem.



Este derecho a la vez, es aquél que gravita directa e inmediatamente sobre una cosa determinada y que exige de todos un respeto igual, aunque puramente pasivo, de lo que se desprende de que por el hecho de que su respeto se impone a todos, se encuentra expuesto a los atentados de cualquier persona y aunque sea violado, en tanto exista el objeto, su titular no pierde absolutamente nada.

El mismo autor en cita, expresa que los romanos consideraron a la propiedad como el derecho real por excelencia, teniendo una posición eminente sobre los demás derechos reales, a los cuales llamaron "iura in re aliena" siendo éstos las servidumbres prediales, el usufructo y el uso. Dentro de las servidumbres, denominadas también "servitutes o iura praediorum", se encontraban las "servitutes personarum", establecidas a favor y en beneficio de las personas y las "servitutes praediorum", constituidas en favor y ventaja de los predios.

Con posterioridad aparecieron conjuntamente con los derechos reales, la enfiteusis, la superficie, la prenda y la hipoteca; estas dos últimas para garantizar obligaciones, por lo que se les denominó derechos reales de garantía.

Por derecho real, expone el mismo autor, entendemos la facultad que pertenece a una persona para obtener directamente de una cosa determinada total o parcialmente, la utilidad jurídica que esa cosa puede procurar.

Por derecho de crédito, agrega el autor en cita, debe entenderse la facultad que pertenece a una persona llamada acreedor, para exigir a otra llamada deudor, el cumplimiento de una prestación cualquiera, consistente en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Según Eugene Petit,<sup>15</sup> en Roma, los derechos reales, a su vez, se dividían en derechos reales civiles y los derechos reales pretorianos.

Los derechos reales civiles eran reglamentados y sancionados por alguna de las cinco fuentes del Derecho Civil: leyes, plebiscitos, los senadoconsultos, las constituciones imperiales y las respuestas de los prudentes. Los derechos reales civiles eran:

a) La propiedad quiritaria o "dominium ex jure quiritum", era la propiedad reconocida y sancionada por el Derecho Civil Romano y la cual requería de tres elementos:

- 1.- El propietario debía ser ciudadano romano;
- 2.- El objeto debía ser una cosa romana, una res mancipi; y
- 3.- El modo de adquirir debía ser romano, una mancipatio o una in jure cessio.

Posteriormente, la propiedad quiritaria dejó de ser tan rígida y permitió que el latino en posesión del commercium tuviera la propiedad quiritaria, e incluso para los peregrinos se aceptó que las cosas res nec mancipi fueran susceptibles de propiedad quiritaria y se admitió como modo de adquisición el Derecho de gentes o la tradición.

b) Las servidumbres personales, usufructo, uso y habitación, son derechos separados de la propiedad de una cosa mueble o inmueble en beneficio de una persona determinada.

En cuanto a la extinción de las servidumbres, diremos que éstas dejaban de operar en los casos siguientes:

---

<sup>15</sup> Ibidem.

- 1.- Por renuncia del propietario del fundo dominante;
- 2.- Por pérdida del fundo dominante o del fundo sirviente;
- 3.- Por consolidación o confusión, que resultaba de la reunión en un mismo patrimonio, del fundo dominante y del fundo sirviente; y
- 4.- Por el no uso de la servidumbre por parte del propietario del fundo dominante por dos años, siendo aumentados de diez a veinte bajo el Imperio de Justiniano.

El usufructo por su parte, era el derecho de usar y gozar de una cosa, de la que otro tenía la propiedad, con obligación de conservar la substancia, salva rerum substantia.

Las características del usufructo eran las de ser un derecho real, un derecho temporal y un desmembramiento de la propiedad.

Era un derecho real, puesto que es un derecho que afectaba directamente a una cosa y no contra una persona;

Era un derecho temporal, porque generalmente se extinguía por la muerte de su titular, es decir, era vitalicio; y

Era una desmembración de la propiedad, porque los atributos de la propiedad se separaban: el usufructuario tenía sobre la cosa el derecho de uso y goce, *usur et fructus*, mientras que el propietario poseía únicamente el *jus abutendi*, o derecho de disponer de la cosa.

En cuanto a las cosas susceptibles de usufructo, Petit Eugene<sup>16</sup> señala que en Roma eran las cosas corpóreas, ya fueran muebles o inmuebles, que no pudieran consumirse al primer uso y que estuvieran en el comercio.

Con el derecho pretoriano, señala el autor en cita<sup>17</sup> se dieron más garantías al nudo propietario, obligando a los usufructuarios a comprometerse por medio de un contrato de estipulación, a gozar de la cosa sobre la que recaía el usufructo, en primer lugar y a restituirla al nudo propietario, al terminar el usufructo.

Por último, diremos que la extinción del usufructo operaba de la siguiente manera:

- ) Por muerte del usufructuario;
- ) Por la capitis deminutio del usufructuario;
- ) Por renuncia del usufructuario;
- ) Por el no uso de un año o dos y bajo Justiniano de tres y diez a veinte años respectivamente, de los bienes muebles e inmuebles;
- ) Por consolidación o confusión, cuando las cualidades de usufructuario y de propietario se reunían en una misma persona; y
- ) Por la pérdida del objeto del usufructo o cuando sufría una transformación completa.

---

<sup>16</sup> Ibidem

<sup>17</sup> Ibidem.

El uso consistía en el derecho de retirar de una cosa todo el beneficio de que pueda ser susceptible, pero sin percibir ningún fruto. El usuario podía usar la cosa, pero no arrendarla o ceder el ejercicio de su derecho, porque la percepción sería un alquiler y estaría dentro de los frutos civiles, y no existe en esta figura el jus fructu.

El uso se encontraba considerado como indivisible y se establecía y extinguía como el usufructo. El usuario estaba sometido a las mismas obligaciones del usufructuario.

Por último, la habitación era una simple ventaja de hecho, adquirida por el legatario, día por día, sin que pudiera extinguirse, ni por la capitis deminutio ni por el no uso. La habitación estaba limitada a la vida del legatario y no le daba más que el derecho de uso, estando también sometida a las mismas reglas de las figuras anteriores.

c) Según Petit Eugene<sup>18</sup> las servidumbres reales o prediales eran las cargas establecidas sobre un fundo llamado fundo sirviente, en provecho de otro llamado fundo dominante. Las servidumbres podían ser urbanas o rurales. Las servidumbres urbanas eran las establecidas en provecho de un fundo construido, en tanto que las servidumbres rurales eran las establecidas en provecho de un fundo no construido.

Las principales servidumbres eran:

- 1.- La servidumbre de pasaje;
- 2.- La servidumbre de acueducto;

---

<sup>18</sup> Ibidem.

- 3.- La servidumbre de estanque;
- 4.- El derecho de pastar y de abrevar los rebaños en el fundo de otro;
- 5.- El derecho de tomar arena, piedras y demás materiales;
- 6.- El derecho de hacer penetrar vigas en la muralla del vecino;
- 7.- El derecho de hacer descansar un edificio sobre un muro o sobre una construcción del vecino;
- 8.- La servidumbre de cloaca o de recibir las aguas pluviales que caían de las casas vecinas; y
- 9.- La servidumbre que impide levantar las construcciones del fundo sirviente, con el fin de no molestar la vista ni quitar la luz al fundo dominante.

De acuerdo a lo que señala Petit Eugene <sup>19</sup> los derechos reales pretorianos eran aquellos que habían sido reconocidos y sancionados por edicto del pretor. Dentro de estos, se encontraban los siguientes:

a) La propiedad bonitaria o in bonis habere: era la propiedad reconocida y sancionada por el derecho pretoriano. La propiedad bonitaria se caracteriza por realizar la venta de una cosa res mancipi, por medio de la simple tradición y no por la mancipatio o in jure cessio que establecía la ley. En este caso, el tradens (vendedor) sigue siendo propietario de la cosa, pero no tiene más que un título sin utilidad alguna; en realidad, la cosa está entre los bienes del accipiens (comprador).

---

<sup>19</sup> Ibidem.

El propietario bonitario era el que tenía la posesión y todos los atributos de la propiedad, pero como para el Derecho Civil no era propietario, sólo podía emplear como modo de enajenación a la tradición.

Para que la propiedad bonitaria se pudiera transformar en propiedad quiritaria, se requería un corto tiempo de posesión: dos años para los inmuebles y un año para los muebles y el propietario bonitario se convertía en un propietario quiritario por usucapión.

b) El *jus in agro vectigali*: se llamaba así al derecho real reconocido por el pretor, para quien obtuviera la concesión, por un tiempo indefinido, de una tierra perteneciente a un municipio, mediante el pago de una renta, llamada *vectigal*.

Este derecho se consideró como derecho real, porque estaba sancionado por una acción *in rem*, que podía ejercitarse contra terceros y aún contra el municipio mismo.

El *jus in agro vectigali* terminaba si el colono cesaba de pagar el *vectigal*.

c) El derecho de *enfiteusis*: era el derecho real establecido en favor del colono, el cual alquilaba las tierras incultas de los emperadores, a perpetuidad o por un largo tiempo.

La obligación del colono era el de cultivar y plantar dichas tierras, pues debido a las invasiones de los bárbaros y a la miseria generalizada, éstas tierras se encontraban prácticamente abandonadas.

Este colono, llamado *enfiteuta*, fué protegido por el pretor, otorgándole un derecho real sobre la tierra cultivada, denominado *agri emphyteucarii*.

d) El derecho de superficie: era el derecho de propiedad que correspondía a una persona sobre construcciones edificadas en terreno ajeno. Este derecho no se admitía por la legislación civil, que consideraba la propiedad del suelo, absorbente de la de las construcciones. Fué el pretor quien sancionó este derecho, primero con un interdicto de superficie y después por una acción real que podía ejercitarse contra los terceros e incluso contra el mismo propietario del suelo.

Esta acción *in rem* se daba únicamente bajo dos condiciones:

- ) Un contrato de arrendamiento perpetuo; ó
- ) Un contrato por un largo término.

El ejercicio de este derecho se extinguía:

- 1.- Por la pérdida de la cosa;
- 2.- Por vencimiento del término concedido; y
- 3.- Por falta de pago de la renta, *solarium* o pensio, durante dos años.

e) La hipoteca: era un derecho real pretoriano, establecido sobre un mueble o sobre un inmueble, para garantizar el pago de una deuda.



Los antecedentes de la hipoteca principiaron cuando el arrendatario de un campo introducía en él sus aperos y sus animales, considerándose que estos objetos garantizarían al propietario el pago de la renta; si esos bienes pasaban como garantía al propietario, el arrendatario no podría trabajar el campo y cuando éste no pagaba la renta, el propietario a través del interdicto Salviano, se hacía poner en posesión de esos objetos afectos al pago, aunque no contaba con ningún medio jurídico para perseguir esos bienes cuando el arrendatario los pasaba a terceras personas.

De acuerdo a lo expresado por Fustel de Coulanges,<sup>20</sup> este inconveniente se superó mediante la acción serviana, que consistía en una acción *in rem* otorgada al propietario, por la cual podía perseguir esos objetos en manos de quien se encontraran y hacerse poner en posesión de ellos, salvo pago. Este uso por su utilidad y ventajas fué generalizado así como sancionado por una acción *in rem* especial a la que se llamó acción quasi serviana ó hipotecaria.

En este derecho real, el acreedor contaba también con el derecho de persecución sobre el objeto para que éste le fuera entregado de manos de quien lo tuviera, desconociendo las enajenaciones y constituciones de derechos reales posteriores al nacimiento de la hipoteca, donde el acreedor contaba con el derecho de vender la cosa gravada.

Para su constitución, era necesaria la existencia de una deuda, pues la hipoteca no era más que un derecho accesorio; que la cosa hipotecada pudiera ser objeto de venta y que el que la constituyera debía ser propietario de la cosa y capaz de enajenarla, pues uno de los fines consistía en llegar a vender la cosa en el caso de que no se pagara al acreedor.

---

<sup>20</sup> Fustel de Coulanges. - Op. Cit.

Todas las cosas corporales susceptibles de ser vendidas podían hipotecarse, fueran muebles o inmuebles y por lo que respecta a las cosas incorpóreas, no podían hipotecarse los derechos de uso, de habitación ni las servidumbres urbanas, aunque sí eran susceptibles de serlo, el usufructo y las servidumbres rurales, - siempre que el acreedor fuera propietario de un fundo vecino, - los derechos de superficie, de enfiteusis, de crédito, de prenda y de hipoteca.

La hipoteca en Roma, según Bravo Valdez,<sup>21</sup> resultaba de cualquiera de las tres fuentes siguientes: el convenio, la ley o las sentencias.

**Convenio:** cuando la hipoteca resultaba de un simple pacto llamado *pignus conventum*.

**Ley:** establecida en virtud de una presunción de voluntad del deudor llamada hipoteca tácita.

**Sentencia:** resultante de un rescripto, por medio del cual el acreedor cuyo derecho hubiere sido reconocido judicialmente, podía hacer que se embargara un bien del deudor, que se vendiera y que se le pagara el precio antes que a ningún otro acreedor. Este derecho se llamó *pignus ex causa iudicati captum*.

De acuerdo a lo expresado por Bravo Valdez,<sup>22</sup> los efectos de la hipoteca con respecto al deudor, eran dejar a éste en posesión de la cosa, con lo cual podía enajenarla o hipotecarla a otros acreedores; si la misma cosa se hipotecaba a varios de ellos, se establecía una clasificación entre éstos, según la fecha de constitución de la hipoteca, cobrando vigencia la máxima de "*Prior tempore potior jure*", lo que significa primero en tiempo, primero en derecho.

<sup>21</sup> Bravo Valdez. Beatriz.- Op. Cit.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

Los derechos del acreedor hipotecario consistían en hacerse poner en posesión o *jus possidendi* y vender el bien hipotecado, *jus distrahendi*.

La figura de la *jus offerendae pecuniae* consistía en que cualquier acreedor podía reembolsar al primer acreedor lo que se le debiera y colocarse en su lugar, evitando así el tener en el olvido a los acreedores posteriores.

Por último, debe señalarse que conforme lo expresa Bravo Valdez, la extinción de la hipoteca se presentaba en los siguientes casos:

- 1.- Indirectamente por vía de consecuencia, cuando la deuda que era garantizada se extinguía; y
- 2.- Directamente, por la pérdida del bien hipotecado o por la venta realizada por el primer acreedor hipotecario.

## LAS COSAS EN EL DERECHO ROMANO

Entre los romanos, según Bravo Valdez<sup>23</sup>, la palabra *cosa* tuvo una extensión similar a la de *ente* y podía aplicarse a todo lo existente, por lo que las cosas eran tanto los objetos animados como los inanimados y aún así los simples conceptos de la inteligencia.

---

<sup>23</sup> *Ibidem*

Los jurisconsultos romanos, al decir de la misma autora, clasificaron las cosas en diversas divisiones y así Justiniano en sus instituciones, las dividió en cosas que estaban dentro del patrimonio y en cosas fuera de él, en tanto que Gayo realizó una gran división de las cosas para descomponerlas en dos miembros: cosas del derecho divino y cosas del derecho humano.

No obstante, algunos autores sustituyeron la anterior clasificación por una división fundada sobre el derecho y así mencionaron a las cosas dentro del comercio y cosas fuera del comercio, siendo las primeras las que podían formar parte del patrimonio y las segundas, aquellas que el hombre no podía apropiarse por imposibilidad física o por prohibirlo la ley.

Las cosas del derecho divino se encontraban consagradas a los dioses y bajo la autoridad de los Pontifices; eran cosas del derecho divino las cosas sagradas, las religiosas, los muros y las puertas de la ciudad, a las que se oponían las cosas del derecho humano. Dentro de esta clasificación, se encontraban consideradas las siguientes cosas:

a) *Res Sacrae*: eran aquellas cosas consagradas a los dioses de lo alto como los terrenos, los templos y los objetos dedicados a su culto. Una cosa era sagrada cuando el pueblo romano así lo había manifestado por una ley, por un senadoconsulto o por una constitución imperial y en virtud de que se encontraban dedicadas a los dioses, no eran susceptibles de comercio por lo que eran inalienables y no podían ser objeto de ningún derecho real ni de ninguna obligación y su violación se encontraba severamente castigada.

b) **Res Religiosae:** las cosas religiosas eran aquellas que se encontraban dedicadas a los dioses manes y a los antepasados y se hacían consistir en las sepulturas y en los monumentos mortuorios unidos a ellas. Las *res religiosas* se encontraban fuera del comercio y en consecuencia, no podían ser vendidas ni ser objeto de reivindicación o de una acción en partición; sin embargo, a diferencia de las *res sacrae*, otorgaban un verdadero derecho privado conocido con el nombre de *ius sepulcri*, ya que cuando una tumba se encontraba enclavada en el fundo de otro, aquél que tenía el *ius sepulcri* podía siempre, mediante indemnización, obtener un camino que lo condujera a la tumba. Este derecho era transmitido a los herederos y a la gens y daba la facultad de enterrar en una misma tumba a los familiares; la violación de la *res religiosas* se encontraba sancionada con la acción de *sepulcro violato* en tanto que la violación del cadáver entrañaba la pena de deportación.

c) **Res Sanctae:** estas cosas santas eran las puertas y muros de la ciudad, ya que encerraban a los dioses; eran las cosas que se habían querido proteger contra los particulares, por lo que había penas severas contra sus violadores. Sin embargo, debe aclararse que las *res sanctae* no significaban cosas santas, sino cosas cuya violación se encontraba penada.

Por su parte, las cosas del derecho humano eran aquellas que no pertenecían al derecho divino, llamadas también, por oposición a estas últimas, cosas profanas.

Para la autora en consulta,<sup>24</sup> las *res humani iuris*, encontraban la siguiente clasificación:

---

<sup>24</sup> *Ibidem*.

a) **Res Communes:** eran aquellas cosas que por su naturaleza escapaban a toda apropiación privada, tales como el aire, el agua corriente y el mar, y al decir que eran comunes, se entendía que no podían ser objeto de derecho exclusivo alguno ni por parte de un individuo ni por el pueblo.

b) **Res Publicae:** eran las cosas afectadas a un uso público, aprovechadas por todos para un disfrute directo e inmediato como las plazas públicas, los caminos, los ríos, etc., o solamente por consecuencia de su destino, como los arsenales y las fortalezas; bienes que en su totalidad se consideraban propiedad del pueblo.

c) **Res Universitatis:** se hacían constituir por las corporaciones y por las ciudades; eran personas morales que tenían pertenencias para el uso de sus miembros como los teatros y las calles, uso común de los ciudadanos.

d) **Res Privatae o Singulorum:** eran las cosas que la persona particular podía hacer entrar a su patrimonio. Las cosas *res privatae* por su parte, se subdividieron en el siguiente orden:

1.- **Cosas Mancipi y Cosas Nec Mancipi:** esta división tuvo como base el que la propiedad de la cosa podía transmitirse por mancipación- *cosa Mancipi* - o bien, que bastara la tradición o la entrega para transferir su propiedad- *cosa nec Mancipi* -.

Eran cosas *mancipi* los inmuebles tanto rurales como urbanos; las servidumbres rurales, las bestias de tiro y carga y los esclavos, así como los fundos itálicos a diferencia de los provinciales que se consideraban cosas *nec Mancipi*.

Debe señalarse que desde un principio se consideró que los fundos itálicos eran cosas *mancipi* y que los ciudadanos tenían sobre ellos la propiedad y que por el contrario, los fundos provinciales eran *nec mancipi* sobre los cuales el Estado se reservaba su propiedad, por lo que los particulares que lo disfrutaban eran considerados como simples poseedores, por lo que tenían que pagar al Estado un *tributum* o *estipendium*. A pesar de no ser propietarios de esos terrenos, los particulares a su muerte heredaban su derecho a sus herederos y entre vivos podía transmitirse tal derecho por tradición en tanto que el que era despojado de dicho derecho, podía ejercitar la acción *publiciana* para recuperar su terreno.

Sobre el particular, es de indicarse que si no se trasladaba la propiedad de una cosa *mancipi* por medio de la *mancipatio* o de la *in jure cessio*, el adquirente no era reconocido como propietario por el derecho civil por lo que no tenía en un principio el dominio sobre el bien. Con posterioridad diversas cosas clasificadas bajo el rubro de *mancipi*, fueron consideradas como *nec mancipi*, con el objeto de facilitar su comercio con los peregrinos a quienes no les era accesible la *mancipatio*: esta subdivisión de las *res privatae* o *singulorum* desapareció con Justiniano.

2.- Cosas Corporales y Cosas Incorporales: según Gayo citado por Eugene Petit,<sup>25</sup> corporales eran aquellas cosas que podían tocarse; las que caen bajo el dominio de los sentidos, a las que se les acostumbró a subdividir en muebles e inmuebles.

Por otra parte, las cosas incorporales eran aquellas cosas que no podían tocarse; esto es, las que no caían bajo el dominio de los sentidos como los derechos susceptibles de estimación y que representaban un valor pecuniario en el patrimonio de los particulares.

---

<sup>25</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.-

3.- Cosas Consumibles y No Consumibles: esta subdivisión corresponde a la moderna clasificación de cosas fungibles y no fungibles. Las primeras son las que los jurisconsultos denominaron cosas in genere, tales como el dinero, las semillas, el aceite, etc; en tanto que las segundas eran consideradas in specie, siendo individualmente determinadas.

4.- Cosas Divisibles y Cosas Indivisibles: las primeras susceptibles de partición, sin que por ello perdieran sus características como un terreno, una pieza de tela, etc; en tanto que las divisibles eran aquellas que no podían sufrir partición alguna, ya que perderían sus características y dejarían de ser lo que eran, tales como una estatua o una servidumbre.

5.- Cosas Simples y Cosas Compuestas, considerándose dentro de las primeras, a aquellas que subsistían por su individualidad sin el concurso de otras y dentro de las segundas, a aquellas integradas por el concurso de varias cosas simples o aún varias compuestas.

6.- Cosa Principal y Cosa Accesoría: la primera era la cosa mayor que podía absorber a otras conservando su nombre e individualidad y en este sentido, el inmueble siempre era considerado como principal con respecto a los muebles. Por su lado, la cosa accesoría, con respecto a la cosa principal, era la de menor valor; la que adornaba a aquélla y la que al unírsele, perdía su individualidad.



## POSESION

La posesión debe entenderse como el poder físico que se ejerce sobre una cosa, con intención de manejarse como verdadero propietario de ella. A diferencia de la propiedad, diremos que ésta es el derecho que se tiene sobre una cosa, mientras que la posesión es el poder físico que se ejerce sobre la misma.

En el estado primitivo del género humano, escribe Escriche<sup>26</sup>, todas las cosas se adquirían por ocupación, se conservaban por la posesión y se perdían con ella, de modo que la posesión se confundía entonces con la propiedad.

El establecimiento del derecho civil, hizo de ellas dos cosas distintas e independientes: la posesión no fué ya sino el mero hecho de tener la cosa y la propiedad llegó a ser un derecho; un vínculo moral entre la cosa y el propietario que ya no pudo romperse sin su voluntad aunque la cosa no estuviese en su mano, de lo que se desprende que podía ser uno propietario sin poseer la cosa y poseerla sin ser propietario.

Es frecuente que los términos de propiedad y posesión se confundan, pero adoptaremos la postura del autor alemán Ihering, diciendo que la posesión es generalmente "la exteriorización de la propiedad." <sup>27</sup>

La posesión, según Petit<sup>28</sup> era entendida entre los romanos como "el hecho de tener en su poder una cosa corporal, reteniéndola materialmente con la voluntad de poseerla y disponer de ella como lo haría un propietario".

<sup>26</sup> Escriche, Joaquin. - Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. - Tomo IV. - Editorial Temis. - Bogotá, 1977.

<sup>27</sup> Foignet, René. - Manual Elemental de Derecho Romano. - Editorial José M. Cajica Jr. - México, 1948.

<sup>28</sup> Petit, Eugene. - Op. Cit.

Generalmente, la posesión se hacía acompañar de la propiedad, puesto que el hombre no podía utilizar la cosa que le pertenecía, no teniéndola a su disposición, aunque podían separarse de manera que el propietario no la poseyera y que el poseedor no fuera propietario, en cuyo caso subsistía de la misma manera la propiedad, porque era un derecho independiente del hecho de la posesión. Con el paso del tiempo, agrega el autor en consulta, la situación del que poseía sin ser propietario terminó por ser protegida y de su posesión nacieron ventajas sancionadas por el derecho, puesto que la posesión era un hecho protegido por el derecho que producía efectos jurídicos.

En el Derecho Romano, según René Foignet,<sup>29</sup> la posesión requería de dos elementos:

1.- El corpus, o poder físico sobre la cosa o elemento material, que significaba para el poseedor el hecho de tener la cosa físicamente en su poder; y

2.- El animus, elemento intencional; es decir, el animus domini o voluntad de conducirse como propietario.

Por el contrario, no poseían aquellos que no podían tener la intención de obrar como propietarios con respecto a la cosa aunque la tuvieran a su disposición, puesto que el título por el cual la retenían, consistía en un reconocimiento de la propiedad de un tercero; es decir, eran el instrumento de la posesión de otro, puesto que no contaban con posesión alguna sino con una sencilla detentación.

---

<sup>29</sup> Foignet, René.- Op. Cit.

Así mismo, la posesión se diferencia de la detentación, pues en ésta sólo se encuentra el elemento material, el corpus y no supone la existencia del animus, ya que el detentador no posee por sí mismo sino por cuenta de otro. La posesión en Roma, según Foignet<sup>30</sup>, producía los siguientes efectos jurídicos:

1.- Estaba protegida en sí misma por medios especiales, llamados interdictos posesorios.

2.- Servía de fundamento para adquirir la propiedad, mediante la ocupación, la tradición y la usucapión.

3.- En un juicio reivindicatorio, se aseguraba al poseedor el papel de demandado, no teniendo que suministrarse prueba alguna.

4.- El poseedor de buena fe en un inmueble, hacía suyos los frutos.

Un poseedor podía serlo de buena o de mala fe: era de buena fe, si se creía propietario y sería de mala fe si hubiera tomado posesión de alguna cosa sabiendo que pertenecía a otro. En ambos casos, si el poseedor había sido perturbado en su posesión o había sido despojado por un tercero, estaba protegido mediante la decisión dictada por el pretor, denominada interdicto, cuyo objeto era únicamente el de proteger la posesión, conservándola o haciéndola restituir.

Hay que aclarar que las cuestiones de posesión eran de hecho y se regulaban por medio de los interdictos posesorios, pero no así la propiedad, la cual constituía una cuestión de derecho, debiendo ejercer el propietario la acción de reivindicación y no los interdictos, para recuperar su propiedad.

---

<sup>30</sup> Ibidem.

Las cosas que podían ser poseídas en el Derecho Romano, conforme a lo señalado por Petit,<sup>31</sup> eran según los jurisconsultos, las susceptibles de propiedad privada y corporales, no así las cosas sagradas, ni las incorpóreas, puesto que no se les puede retener materialmente. Con posterioridad, se aceptó la posesión de las servidumbres llamada quasi-possessio o possessio juris.

Como anteriormente anotamos, la posesión en el Derecho Romano, se adquiría ejerciendo sobre una cosa un poder físico, el corpus y con la intención de comportarse como propietario, el animus domini.

La posesión se perdía cuando faltaba uno de los elementos o ambos, de los que la misma se componía.

La pérdida del corpus se efectuaba cuando la cosa ya no se tenía en poder; el animus se perdía cuando el poseedor ya no tenía el propósito de conducirse como dueño y renunciaba a ello.

## **MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD**

De acuerdo a lo expresado por Beatriz Bravo Valdez,<sup>32</sup> la propiedad puede adquirirse a título particular o a título personal; en el primer caso, la adquisición tiene por objeto único la propiedad de una o varias cosas individualmente determinadas; en el segundo, es el patrimonio entero o una parte alícuota del patrimonio de una persona viva o difunta lo que viene a unirse con el propio patrimonio.

---

<sup>31</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.

<sup>32</sup> Bravo Valdez, Beatriz.- Op. Cit.

El jurisconsulto romano Gayo<sup>33</sup>, señala Eugene Petit, dividió a los modos de adquirir la propiedad en dos grandes grupos; los que pertenecían al derecho de gentes - ocupatio y traditio - y los modos pertenecientes al derecho civil - mancipatio, in jure cessio, usucapio, adjudicatio y lex - y en algunos casos la accesión, donde los primeros eran accesibles a todos, en tanto que los segundos eran válidos solamente para los ciudadanos romanos y para los que disfrutaban del comercio.

Al respecto, es de indicarse que el modo originario es aquél que implica la adquisición sin enajenación o sin intermedio de ninguna otra persona por el hecho de tomar la cosa y disponer de ella, en tanto que el modo derivado es aquél por el cual se recibe la propiedad por mano de otra persona, quien la transmite.

#### a).- De la Ocupación

La ocupación es la toma de posesión, animus domini, de una cosa susceptible de propiedad privada y que no pertenecía a nadie. Las cosas que podían ser adquiridas por ocupación eran:

-) Los animales salvajes, la caza y la pesca: todos ellos no pertenecían a nadie, así que el primero en llegar podía apropiárselo y hacerse propietario. El cazador se hacía propietario de la caza desde que un animal recibía una herida tal que podía tomarlo y apoderarse de él, así como la persecución por largo tiempo del cazador a la fiera.

Sin embargo, según Bravo Valdez,<sup>34</sup> los jurisconsultos romanos aplicaban de una manera más estricta los principios de la ocupación, estableciendo que el cazador no era propietario de la caza, hasta tenerla en sus manos.

<sup>33</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.

<sup>34</sup> Bravo Valdez, Beatriz.- Op. Cit.

-) El botín hecho sobre el enemigo: todo lo perteneciente a los pueblos con los cuales Roma estaba en guerra, se consideraba como res nullius, por lo tanto, los romanos podían apoderarse de sus bienes, lo mismo que de las personas. En cambio, los territorios conquistados, pertenecían al pueblo romano, haciéndolos cosa pública, ager publicus.

-) Las piedras preciosas, perlas y coral, encontrados en el mar o en sus orillas y aún la isla que se forma en el seno del mar y que no pertenecía a nadie.

-) El tesoro, que podía consistir en una suma de dinero u objetos preciosos, escondidos durante largo tiempo y que nadie sabía quién era el propietario.

Quién descubría un tesoro, adquiría la propiedad por derecho de ocupación. Si el descubrimiento se hacía en el fundo de otro, la mitad del tesoro se le atribuía al propietario del terreno y la otra mitad a quien encontraba el tesoro. Este modo de adquirir la propiedad tenía una condición especial: que el descubrimiento del tesoro hubiera sido por casualidad, pues si se buscaba con el único objeto de apropiarse de él, entonces no se tenía derecho alguno.

## b) De la Tradición

La tradición, según lo expresado por Eugene Petit<sup>35</sup> era el más importante de los modos de adquirir del derecho de gentes. Consistía en que el propietario de una cosa la entregaba con intención de transferir la propiedad a otra persona que tuviera intención de adquirirla, existiendo la traslación de la propiedad en beneficio del adquirente.

---

<sup>35</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.

Las partes que intervenían en esta figura eran:

- El tradens, propietario que se deshacía de la posesión y
- El accipiens, que al recibirla se convertía en propietario.

Los elementos de la tradición eran:

- ) La intención de enajenar y de adquirir y
- ) La remisión de la posesión.

La intención de enajenar y de adquirir, era el elemento esencial, sin el cual la tradición no transfería la propiedad. Consistía en la conformidad de las dos partes: la del tradens, de ceder la propiedad y la del accipiens, de adquirirla. A esta voluntad se le denominó causa de la tradición, justa causa traditionis.

En la remisión de la posesión, no bastaba la voluntad de las partes para transferir la propiedad; era necesario que ésta se manifestara exteriormente y la remisión de la posesión era esa señal, que consistía en entregar por parte del tradens al accipiens, el elemento material de la tradición: la cosa.

Esta figura se aplicaba únicamente a las cosas corporales, únicas susceptibles de ser poseídas, por lo que una vez efectuada la remisión de la posesión, el adquirente podía realizar sobre la cosa todos los actos de un propietario.

### c) Accesión

Para los romanos, conforme a lo que señala Eugene Petit,<sup>36</sup> la accesión constituía un modo natural de adquirir, que daba derecho al propietario de una cosa, sobre todo lo que se le incorporara, pasando ésta a formar parte integrante de ella, formándose así un cuerpo nuevo.

En realidad, según lo expresado por el propio autor, se ha observado que derivado del examen de los textos de jurisconsultos romanos, la accesión no se coloca expresamente entre los modos de adquirir la propiedad, sino más bien la citan como una consecuencia de la propiedad adquirida más que como una consecuencia de adquisición nueva, puesto que las cosas se adquieren per traditionem y que las nullius pertenecen al primer ocupante, no estableciendo que la accesión fuese un modo de adquirir ni que una cosa que ha llegado a ser accesoria de otra dejara por ese solo hecho de pertenecer a su primitivo dueño, sosteniendo por tanto, que la accesión es un hecho que no transmite, y por consiguiente, no atribuye a una persona la propiedad de otra.

No obstante, si en realidad la accesión no transmite a una persona la propiedad de otra, no es menos cierto que acrecienta la propiedad del dueño de la cosa principal con todo el valor de la accesoria.

Por lo anterior, diremos que hay adquisición por accesión cuando alguna cosa accesoria está unida o incorporada a una cosa principal. Por consiguiente, el propietario de la cosa principal, es propietario del conjunto. Para ello es necesario que exista la cosa principal y la cosa accesoria, para que ésta sea absorbida por aquella.

---

<sup>36</sup> Ibidem.



Así mismo, es necesario que la unión tenga lugar por voluntad de una sola o por efecto del azar. Si ha sido por voluntad de las partes, la adquisición que resulte se limitará a las reglas de la tradición.

Los principales casos que entre los romanos operaba la accesión, fueron los siguientes:

- Por adjunción: mueble incorporado a otro como accesorio, donde el propietario de lo principal es propietario de todo.
- Escritura o Pintura: si se ha escrito en el pergamino de otro, el manuscrito pertenece al propietario del pergamino.
- Construcción: hecha en terreno propio pero con materiales ajenos, el dueño del terreno es dueño del edificio.
- Plantación: un árbol que haya sido plantado en el terreno de otro, pertenece al propietario del terreno.
- Aluvión: consiste en el lodo y los restos arrastrados por un río, depositados en la orilla y que la hacen crecer de una manera insensible. El propietario del campo es propietario del aluvión.
- Cauce abandonado: el cauce de un río es la continuación de las propiedades ribereñas; si éste cambia su curso, los ribereños son los propietarios del cauce abandonado.
- De la Isla: si las aguas se dividen y rodean un campo, no cambia de dueño. Si el río queda al descubierto en una parte de su cauce, esta isla pertenece a los ribereños del lado donde se encuentra; si la isla se encontrara en medio del río, es de los ribereños de los dos lados, lo mismo que el cauce abandonado.

- Especificación: se presenta cuando un obrero o un artista hace un objeto nuevo, *species nova*, con una materia que transforma. Si la materia le pertenece, la obra también.

- Confusión: hay confusión cuando los líquidos o metales en fusión, perteneciendo a propietarios diferentes, son mezclados juntos.

- Mezcla: hay mezcla cuando se trata de cuerpos sólidos que han sido unidos.

Por lo que respecta a los frutos, eran para los romanos, los productos conformes al destino de la cosa productiva, los cuales renacían periódicamente, por lo que constituían una renta. Como ejemplo podemos citar a las cosechas, a la lana y a la cría de los animales.

Todos los productos periódicos y conformes al destino de la cosa, son fructus. A los frutos que nacen por la fuerza de la naturaleza se les llama frutos naturales y a los obtenidos por la industria o trabajo del hombre, frutos industriales. En cambio, los romanos, en opinión de Eugene Petit<sup>37</sup> no consideraban a los frutos civiles como tales, en virtud de que la utilidad proveniente de la cosa, era de manera indirecta, pero reconocían su valor e influencia, por lo que los asimilaban a los demás frutos.

Entre éstos se encontraban el alquiler de las casas y de los fundos de tierra, así como el interés de las cantidades en dinero.

De manera general, diremos que el propietario de alguna cosa era igualmente propietario de los frutos que ella pudiese producir; esto es, como consecuencia natural de su derecho de propiedad.

---

<sup>37</sup> *Ibidem*.

Excepcionalmente, los frutos podían ser adquiridos por otras personas además del propietario, en los casos siguientes:

1.- Cuando el jus fruendi pertenecía a un tercero, ya sea por virtud de un derecho real constituido en su provecho, como el usufructo, jus in agro vectigali y la enfiteusis; o bien por un contrato de arrendamiento, que permitía al colono disfrutar de la cosa arrendada y percibir los frutos mediante un precio pagado al propietario; y

2.- Cuando la cosa se encontraba en manos de un poseedor de buena fe.

d).- Mancipatio

La mancipatio era un modo solemne de adquirir, que conforme a lo señalado por Bravo Valdez,<sup>18</sup> exigía la presencia del enajenante, del adquirente, de cinco testigos ciudadanos romanos púberes y de un porta balanza llamada libripens. Se realizaba per aes et libram, por medio del cobre y de la balanza. La solemnidad consistía en lo siguiente:

El enajenante y el adquirente se reunían delante de los cinco testigos y un libripens o porta balanza; todos debían de ser púberes y disfrutar del commercium. Era necesario que la cosa de la cual se trataba transferir la propiedad, estuviera presente, excepto si era inmueble, en cuyo caso, esta condición no era exigida.

El adquirente cogía la cosa objeto de la mancipación y declaraba ser su propietario, según el Derecho Civil, por haberla comprado con ayuda del cobre y de la balanza.

<sup>18</sup> Bravo Valdez, Beatriz.- Op. Cit.

Finalmente, golpeaba en la balanza con una pieza pequeña de cobre, que entregaba al enajenante, para simular el precio, consumándose de esta manera la transferencia de la propiedad.

e).- **In Jure Cessio**

Según Eugene Petit<sup>19</sup>, era un modo de adquirir la propiedad que consistía en una especie de abandono que hacía el propietario de la cosa, al adquirente en una forma ficticia. A diferencia de la mancipatio, que se realizaba entre particulares, la in jure cessio, exigía la presencia del magistrado.

El cedente y el adquirente, comparecían ante el pretor, debiendo estar presente la cosa. Si se trataba de un inmueble, era necesario trasladarse hasta donde éste se encontrara.

El adquirente, poniendo la mano sobre la cosa, afirmaba ser el propietario, según el Derecho Civil y el magistrado preguntaba al cedente si se oponía a la enajenación. Si éste la consentía y no se oponía a dicha afirmación, el magistrado la sancionaba y declaraba como propietario al adquirente.

La in jure cessio era aplicable tanto a las cosas res mancipi como a las res nec mancipi, pero se empleaba más que nada para la constitución de ciertos derechos reales a los que no era posible aplicar la mancipatio, como el usufructo, el uso y las servidumbres prediales urbanas.

---

<sup>19</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.

### Ω.- Usucapión

De acuerdo a lo señalado por Bravo Valdez,<sup>40</sup> la usucapión es la adquisición de la propiedad por una posesión suficientemente prolongada y reuniendo determinadas condiciones: el justo título y la buena fe.

Primeramente, sólo existió la usucapión; después se estableció la institución de la praescriptio longi temporis y con Justiniano se realizó la fusión de las dos figuras.

Los requisitos exigidos para que la usucapión pudiera operar, eran los siguientes:

- 1.- Posesión prolongada.
- 2.- Justo Título.
- 3.- Buena Fe.
  - 1.- La posesión debía durar un año para los muebles y dos años para los inmuebles.
  - 2.- El justo título, es el acto jurídico mismo, ya sea venta, donación o pago. No debe confundirse con la justa causa, la cual es la intención de enajenar en el tradens y la intención de adquirir en el accipiens.
  - 3.- La buena fe es la creencia, en el accipiens, de que el enajenante era realmente el propietario de la cosa que entregaba.

---

<sup>40</sup> Bravo Valdez, Beatriz.- Op. Cit.

No eran susceptibles de adquirirse por usucapión:

- a) Las cosas incorpóreas;
- b) Los fundos provinciales (posteriormente se autorizó a través de la figura de la praescriptio longi temporis);
- c) Las cosas robadas, en virtud de estar viciadas de furtividad, para poder ser adquiridas; y
- d) Los inmuebles adquiridos con violencia.

Por otra parte, existieron dos casos excepcionales de usucapión y fueron:

- a) La usucapión pro herede: cuando había una herencia yacente, es decir, cuando nadie se presentaba a reclamarla para recibirla; el que primero llegara podía ponerse en posesión de esa herencia y adquirirla al cabo de un año, sin necesidad de justo título y la buena fe; y
- b) Usureceptio: era una usucapión que no exigía el justo título ni la buena fe. Su objeto era recuperar por el uso una cosa que se había confiado a otra persona y que no había devuelto.

Como figura prescriptiva, existió además de la usucapio, la praescriptio longi temporis, que era un modo de adquirir del Derecho de gentes, aplicable a los peregrinos y a los fundos provinciales, los cuales no podían adquirir por medio de la usucapión común y corriente. La praescriptio longi temporis daba la propiedad pretoriana.

Esta figura fué utilizada como medio de defensa contra la reivindicación y apoyaba a quien hubiera poseído un fundo provincial, con justo título y buena fe, durante diez años entre presentes y veinte años entre ausentes.

Posteriormente, la *praescriptio longi temporis*, no sólo sirvió de excepción para el poseedor, sino se convirtió en un medio de adquirir la propiedad pretoriana.

En el año 531, según Eugene Petit,<sup>41</sup> Justiniano hubo de fusionar la figura de la usucapión, con la de la *praescriptio longi temporis*, debido a dos muy importantes razones:

- a) Caracalla decretó que todos los habitantes del imperio fueran ciudadanos; y
- b) Los fundos provinciales fueron susceptibles de propiedad quiritaria.

Aunque continuó el uso de ambas figuras, la *praescriptio longi temporis* se aplicaba a los inmuebles, con un término de diez a veinte años, mientras que la usucapión se reservó para los muebles con un término de tres años. En ambos casos se conservaron las condiciones de la buena fe y justo título exigidos anteriormente.

#### g).- Adjudicatio

Conforme a lo señalado por Petit,<sup>42</sup> mientras que por la *in jure cessio* la propiedad era transferida por el magistrado, era el juez quien operaba dicha traslación por la *adjudicatio*, mediante el proceso de partición y deslinde.

<sup>41</sup> Petit, Eugene. - Op. Cit.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

En efecto, hubieron tres acciones por medio de las cuales se confería dicho poder de traslación:

- La acción *familiae erciscundae*, para la partición de una sucesión entre coherederos;
- La acción *communi dividundo* para la partición de cosas indivisas entre copropietarios; y
- La acción *finium regundorum*, para los límites de las propiedades contiguas.

En cualquiera de los casos, cuando el juez había adjudicado a alguna de las partes todo o parte de una de las cosas comprendidas en un proceso, el adjudicatario se convertía en propietario *ex jure quiritium*, ya fuera que se tratara de cosa *res mancipi* o de cosa *res nec mancipi*, por lo que el adquirente igualmente adquiría las servidumbres y las hipotecas con las que la cosa estuviese gravada.

La adjudicación era un modo especial de adquirir el dominio, por el que cada uno de los partícipes adquiría la cosa o la parte material que se le adjudicaba sin necesidad de la *traditio*, siempre que la cosa perteneciera realmente a los copartícipes, pudiendo tener igualmente lugar, en el caso de que no se presentara comprador para la prenda puesta en venta.

Por último y de acuerdo con el mismo autor la adjudicación no debía confundirse con la sentencia por la cual el juez, en los juicios sobre la propiedad, reconocía en el actor el derecho litigioso, puesto que tal sentencia se limitaba a reconocer el dominio ya existente, ni tampoco debe confundirse aquella con la adquisición de la cosa controvertida, que hacía el poseedor vencido en el juicio de reivindicación cuando establecía, en lugar de la restitución de la cosa, el pago de la *litis estimatio*, pues en este caso se trataba de una verdadera venta forzosa.



## h).- Lex

Habia adquisición lege, cuando la propiedad era atribuida a una persona por el solo efecto de la ley. En general, se aplicaba en los siguientes casos:

a) Cuando una cosa habia sido legada, el legatario se hacia propietario en virtud de la ley de las XII Tablas, una vez que hubiese aceptado el legado; y

b) En el caso de los tesoros, la Constitución de Adriano establece, de acuerdo a lo expresado por Petit,<sup>43</sup> que la mitad del tesoro descubierto será para el propietario del fundo sobre el cual ha sido encontrado.

En cuanto a la lex, existían otros casos de transmisión inmediata de la propiedad: cuando el propietario perdía a favor del que tenía derecho al gravámen aquellas cosas por las que no habia satisfecho la prestación o cuando el copropietario de una cosa, si no reembolsaba la parte que le correspondía en los gastos necesarios para su conservación, la perdía en favor del copropietario que habia efectuado tales gastos.

Debe señalarse que en Roma, no se podía transferir a otro más derecho real que el que uno tenía. De aquí que, para enajenar, era preciso ser propietario y todo propietario, podía en general, enajenar.

Sin embargo, las excepciones para enajenar sin ser propietarios eran:

---

<sup>43</sup> Ibidem.

a) Los tutores de los impúberos y los curadores podían enajenar los bienes de los incapaces, cuyo patrimonio tenían la misión de administrar;

b) El mandatario podía enajenar un bien que pertenecía a otro, especialmente cuando se le encargaba por el propietario; y

c) El acreedor pignoraticio o hipotecario podía vender la cosa dada en prenda, si no había sido pagada al vencimiento.

Así mismo, no todo propietario tenía la capacidad para enajenar; entre éstos se encontraban:

a) El pupilo no podía enajenar sus bienes sin la auctoritas tutoris. La misma incapacidad sometía a la mujer a tutela perpetua, pero únicamente para sus res mancipi;

b) El furiosus no podía por sí mismo, hacer una enajenación válida, mientras se encontrara en estado de locura;

c) El menor de veinticinco años en curatela, es tratado como pupilo y para enajenar, era preciso el consentimiento del curador; y

d) El marido, propietario de los bienes que le han sido dados en dote, no podía enajenarlos ni hipotecarlos.

En cuanto a la capacidad para adquirir, sólo existían dos clases con respecto a la familia: los sui juris y los alieni juris.

Se llaman alieni juris a las personas sometidas a la autoridad de otro; dentro de este grupo encontramos al esclavo, a los hijos de familia, a la esposa y a las personas libres que estaban bajo la autoridad de otro hombre libre, paterfamilias.

En cambio, las personas libres de toda autoridad que dependían únicamente de ellas mismas, se llamaban *sui juris*. Las personas *sui juris* podían ser hombres (*paterfamilias*) o mujeres (*materfamilias*).

La diferencia entre ellos consistía en que el *paterfamilias* ejercía cuatro clases de poderes: la *patria potestas*, la autoridad del señor sobre el esclavo, la *manus* o autoridad del marido y la *mancipium* o autoridad del hombre libre sobre una persona libre. Para la *materfamilias* sólo estaba reservado el ejercer la autoridad de amo sobre los esclavos; la autoridad paternal y la *manus*.

Ahora bien, según lo expresado por Petit<sup>44</sup>, en el antiguo derecho civil, un ciudadano *sui juris* podía adquirir la propiedad y los derechos reales, tanto por sí mismo, como por las personas que tenía bajo su potestad: esclavos, hijos, mujer *in manu* y personas *in mancipio*, porque la personalidad de éstos se confundía con la suya.

Por el contrario, no se podía adquirir nada por una persona libre e independiente. Con esto vemos que en Roma no operaba como actualmente en nuestro derecho, el principio de la representación. En el Derecho Romano, el mandatario no representaba al mandante, sino que obraba en su propio nombre.

Cuando se quería realizar una adquisición con ayuda de un mandatario, era éste y no el mandante el que resultaba propietario. Por lo tanto, era necesaria una segunda operación entre mandatario y mandante para poder pasar el bien del primero al patrimonio del segundo.

---

<sup>44</sup> *Ibidem*.

### C) EPOCA PRECORTESIANA

Desde el punto de vista etimológico, el vocablo propiedad- señala Delgado Moya <sup>45</sup> deriva de la voz latina *propietas*, cuya raíz "prope" denota la idea de cercanía, proximidad y adherencia entre los seres y las cosas o sólo entre éstas, por lo que, en un sentido amplio, la idea de propiedad representa una relación de dependencia del ser humano con respecto de las cosas que le sirven para satisfacer sus necesidades vitales e igualmente, la idea de dependencia de tales cosas con respecto al ser humano al que se hayan vinculadas por lo regular directamente.

La propiedad como institución, nace después de la posesión en tanto que ésta nace concomitantemente con la sociedad y es cuando la sociedad llega a un desarrollo suficiente capaz de distinguir el hecho del derecho, cuando llega a preocuparse si el contacto con el satisfactor es legítimo o no y es cuando entonces nace la propiedad como institución jurídica.

Cuando las tribus nahoas fundaron la ciudad de Tenochtitlán, con ello iniciaron su sedentarización y el principio de su particular cultura y agricultura; como lógica consecuencia en la medida en que este pueblo se sedentarizó, iniciaron y desarrollaron la apropiación territorial, la expansión, la división de clases y su propiedad original de tipo comunal derivó no sólo hacia las grandes propiedades semejantes a las de tipo privado y que quedaron en manos de personas privilegiadas de acuerdo a su ideología, sino también a las de tipo social que detentaba el pueblo.

---

<sup>45</sup> Delgado Moya, Rubén e Hidalgo Zepeda, María de los Angeles.- El Ejido y su Reforma Constitucional.- Editorial Pac, S.A.- México, 1993.

Al principio, las tierras del islote donde se asentó Tenochtitlán, se dividieron en cuatro grandes barrios: Cuepopan; Moyotlán, que se extendía por el Sureste hasta Tacubaya; Zoquiapan, que se extendía por el Suroeste; Atzacolco por el Noroeste del islote y Tlatelolco, al Norte del islote. Según Delgado Moya,<sup>46</sup> esta era la división que presentaba la ciudad de Tenochtitlán, cuyo pueblo en un principio, sólo se apropió de las tierras del islote, el cual dividieron inicialmente en cuatro barrios y luego, incluyendo también a Tlatelolco, parecen haberse dividido en veinte barrios.

Los aztecas, al principio dispusieron de pocas tierras en el islote, pero el bajo pueblo procuraba compensar dicha circunstancia construyendo chinampas para sembrar, recurriendo al cultivo intenso de la tierra disponible.

Posteriormente, los aztecas se expandieron al iniciar sus conquistas, primero hacia los pueblos ribereños y luego llegaron a dominar por el norte a las tribus chichimecas; al sur hasta el Océano Pacífico; al sureste hasta Soconusco y Guatemala; al oriente hasta el Golfo de México y Coatzacoalcos y al occidente al reino Tarasco y al de Jalisco.

Entre los aztecas, señala Chávez Padrón,<sup>47</sup> solamente el señor - Tzin -, podía disponer de la tierra como propietario y ejercer la plena "in re potestas", o sea el derecho de usar del fruto y disponer de una cosa. El régimen territorial de los aztecas se hallaba dividido en distintos tipos de propiedad y éstos se diferenciaban con base en los diversos vocablos que se referían a la calidad de sus poseedores, más no así al género de la propiedad.

<sup>46</sup> Delgado Moya, Rubén.- Opus Citatum.

<sup>47</sup> Chávez Padrón, Martha.- El Derecho Agrario en México.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1991.- Décima Edición.

La autora en cita señala que las tierras de los aztecas se encontraban clasificadas de la siguiente forma:

#### a) TIERRAS COMUNALES

1.- Calpulli o tierra de los barrios o linaje antiguo: era una parcela de tierra que se le asignaba a un jefe de familia para el sostenimiento de ésta, siempre que perteneciera a un barrio o agrupación de casas, aunque al principio el requisito más que de residencia, era de parentesco entre las gentes de un mismo barrio. El calpullalli pertenecía en comunidad al núcleo de población integrante del calpulli; las tierras del calpulli se dividían en parcelas llamadas tlamilli, cuya posesión y dominio útil se otorgaba a las familias pertenecientes al barrio. Su explotación era individual y en el mejor de los casos familiar más no colectiva y cada familia tenía derecho a una parcela que se le otorgaba por conducto, generalmente, del jefe de familia.

El calpulli, según Lemus García,<sup>48</sup> constituía la célula económica, social y política de la organización azteca y si bien tales tierras se encontraban destinadas a la comunidad, como entidad autónoma, cada uno de sus miembros poseía en usufructo una parcela con características de inalienable y sujeta a que debía siempre cultivarse permaneciendo el miembro de la familia dentro del calpulli. El usufructo se perdía si no se cumplían tales condiciones y bajo este sistema, el señor local proporcionaba la tierra a quien no la tuviese y si la misma no era de buena calidad, el solicitante podía pedir tierra de la que estuviese vacante siempre y cuando fuese vecino del calpulli.

---

<sup>48</sup> Lemus García, Raúl.- Derecho Agrario Mexicano.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1991.- Séptima Edición.

Las tierras del calpulli llegaron a constituir la pequeña propiedad de los integrantes del calpulli y de todos los calpullis, las cuales no podían enajenarse en virtud de que se consideraban como tierras de propiedad comunal y en todo caso se trataba de un dominio útil de la tierra en función de la clase que la poseía.

Las tierras del calpulli, si bien se usufructuaban de por vida, no podían ser enjenadas ni gravadas aunque podían ser transmitidas a sus herederos; en ausencia de éstos, la parcela volvía a la corporación y no estaba permitido el acaparamiento de parcelas. La tierra del calpulli no podía ser otorgada a quien no pertenecía a éste ni podía ser motivo de enajenación a otro barrio; su arrendamiento se encontraba prohibido y su poseedor tenía la obligación de cultivarla personalmente; sin embargo, conforme a los usos y costumbres del pueblo azteca era permitido, en casos de excepción, que un barrio diera en arrendamiento parte de sus tierras a otro, destinándose el producto del arrendamiento a gastos comunales del calpulli.

El titular de una parcela no podía ser desposeído de ella sino por causa justificada y perdía sus tierras en caso de abandonar el barrio para avecindarse en otro o era expulsado del clan y en su caso dejar de cultivar la tierra, sin causa legítima durante dos años consecutivos, por lo que en su caso era amonestado y requerido para que la cultivase al año siguiente y si no lo hacía, perdía sus tierras las que se revertían al calpulli; se estimaban motivos justificados para no cultivar la tierra ser menor, huérfano, enfermo o muy viejo.

2.- Altepeltalli o tierras del pueblo: eran tierras de los pueblos que se encontraban enclavadas en los barrios, trabajadas colectivamente por los comuneros en horas determinadas y sin perjuicio de los cultivos de sus parcelas, cuyos productos se destinaban a realizar obras de servicio público o interés colectivo y al pago de tributos y con los productos restantes, se integraba un

fondo común, que dió origen a las cajas de comunidad que reglamentó en la colonia la Legislación de Indias, las que según Chávez Padrón<sup>49</sup>, tuvieron perfiles similares a la que los españoles llamaron propios.

#### b) TIERRAS PUBLICAS

Eran aquéllas destinadas al sostenimiento de instituciones u órganos del gobierno; es decir, a financiar la función política. Dentro de ellas se encontraban las siguientes:

1.- Tecpantlalli o tierras del palacio: se encontraban destinadas al mantenimiento de los altos servidores que rodeaban al señor, quienes las poseían en usufructo en tanto estuviesen en servicio del palacio. Los productos de éstas tierras se destinaban a sufragar los gastos motivados por la conservación, funcionamiento y cuidado de los palacios de Tlacatecutli.

2.- Tlatocalalli o tierra del rey: eran las tierras cuyos productos se destinaban al sostenimiento del Tlatocan o Consejo de Gobierno y de altas autoridades, quedando en este grupo comprendidas las tierras que se otorgaban a algunos funcionarios para sostener su cargo con dignidad; no podían ser dispuestas pero sí arrendadas.

3.- Mitlchimalli o tierras para la guerra: servían para solventar las necesidades de la guerra y el aprovisionamiento de los guerreros.

4.- Teotlalpan o tierra de los dioses: eran aquéllas áreas territoriales cuyos productos se destinaban a sufragar los gastos motivados por el sostenimiento de la función religiosa o culto público y además para sostener a los sacerdotes.

<sup>49</sup> Chávez Padrón, Martha. - Op. Cit.



### c) TIERRAS DE LOS SEÑORES

1.- **Pillalli** o tierras de los nobles: eran áreas cultivadas por los mayeques y otorgadas a los pipiltzin, con la facultad de transmitir las por herencia a sus descendientes.

2.- **Tecpillalli**: eran tierras que se otorgaban a los señores llamados Tecpantlaca, que servían en los palacios del Tlacatecutli o jefe supremo. Estas tierras eran también cultivadas por los mayeques, labradores asalariados o por los macehuales.

3.- **Yahutlalli**: eran las tierras destinadas al sostenimiento de los guerreros y de las guerras, pero que habían sido tomadas de territorios conquistados y que eran cultivadas por los pueblos derrotados y a las que la autoridad no había dado un destino específico, encontrándose a disposición de las autoridades. Estas tierras eran equiparadas con aquellas a las que en la Colonia recibieron el nombre de realengas y a las que en la actualidad se les denomina nacionales o baldías.

De las consideraciones anteriormente descritas, se desprende que la vida económica del pueblo en general se basó en la propiedad comunal, puesto que los pueblos aborígenes del territorio mexicano no llegaron a tener el concepto romanista de la propiedad privada y su estructura político social se encontró íntimamente ligada al sistema de tenencia de la tierra que presentando las características de inalienable e imprescriptible constituyó el antecedente más remoto de la propiedad comunal indígena.

Por lo tanto, no puede considerarse que durante la época prehispánica haya tenido lugar de existencia el derecho del tanto, en virtud de que independientemente de ser éste un derecho que fué considerado hasta el código civil de 1928, las peculiaridades de la propiedad azteca no permitían su existencia.

#### D) LA COLONIA

El concepto de la propiedad que tenían los españoles, impidió que los mismos pudiesen comprender la organización social, política y jurídica que tenían los antiguos mexicanos y por tanto, impusieron un modelo de propiedad que le vino completamente ajeno al que tenían los aborígenes.

La disputa entre España y Portugal con motivo de los descubrimientos del Nuevo Mundo, dió como resultado la donación que la Santa Sede Apostólica otorgó sobre el territorio recién descubierto a través de las bulas alejandrinas con el objeto de dirimir el conflicto suscitado entre los dos países distribuyendo entre éstos la propiedad de las tierras que ya se habían descubierto así como aquéllas que se llegasen a descubrir.

Los reyes españoles, consideraron a la bula Inter Coeteris otorgada por Alejandro VI, como una donación personal que les hiciese el referido Papa sobre las tierras descubiertas, más no a favor de la nación española, considerando los soberanos españoles que habían recibido tales tierras a título de propiedad individual y particular, por lo que no se podía en lo futuro crear propiedad particular sobre el territorio de las Indias, ya que les había sido donado por el santo Papa.

De lo anterior se derivaron las mercedes, que otorgaban los reyes españoles para que los particulares pudieran trabajar y disfrutar de la tierra, con el carácter de títulos precarios revocables en cualquier momento y por cualquier circunstancia respecto a la ocupación y posesión de las tierras en las referidas Indias.

Lo anterior constituyó el punto de partida del nuevo sistema de tenencia de la tierra que llegaron a implantar los conquistadores en la Nueva España, que teniendo todas las características de la propiedad se encontró siempre sujeta al derecho de reversión, por el cual las tierras que se hubiesen concedido a los particulares, podían volver con toda facilidad al patrimonio personal de los reyes católicos.

Durante la época colonial y siguiendo el pensar de Chávez Padrón,<sup>50</sup> la propiedad se clasificó al igual que la etapa prehispánica, de acuerdo con la persona que detentaba la tierra y como consecuencia de la marcada diferencia de clases existente. De acuerdo a las órdenes de Fernando V, otorgadas en 1513, los españoles cumpliendo ciertos requisitos, podían convertirse en propietarios de la tierra para que de ahí en adelante, pudieran venderla y hacer de ella su voluntad libre como cosa propia, con lo que se constituyó la propiedad privada en la Nueva España, con todas las características del derecho romano y las peculiaridades de la legislación tanto española como indiana.

La propiedad de tipo individual que gozaron los españoles fué de los siguientes tipos:

---

<sup>50</sup> *Ibidem.*

1.- **Mercedes:** era la tierra que se otorgaba en diversas extensiones a los conquistadores y colonizadores para sembrar según los servicios a la corona, los méritos del solicitante y la calidad de la tierra. Estas mercedes se daban al principio en calidad de provisionales mientras el titular cumplía con los requisitos para consolidar la propiedad, de residencia y de labranza y junto con la repartición de las tierras que se tramitaba ante una junta superior de hacienda, se otorgaban los repartos de hombres, siendo en época posterior, cuando ambas instituciones quedaron divididas, por lo que un reparto de tierras no implicaba forzosamente el reparto de indígenas.

2.- **Caballerías:** era una medida de tierra que se daba en merced a un soldado de caballería y cuya medida tenía una extensión aproximada a las trescientas hectáreas.

3.- **La peonía:** constituía una medida de tierra que se otorgaba en merced a un soldado de infantería y sus medidas correspondían a la quinta parte de una caballería.

4.- **Suertes:** era un solar para labranza que se otorgaba a cada uno de los colonos de las tierras de una capitulación o en simple merced y que tenía una superficie de aproximadamente diez hectáreas.

5.- **Confirmación:** éste era un procedimiento mediante el cual el rey confirmaba la tenencia de tierra en favor de alguien que carecía de títulos o que le había sido titulada en forma indebida.

6.- **Prescripción:** normalmente se hacía sobre tierras realengas, variando el término de acuerdo con la mala o la buena fe del poseedor, sobre la que bastaba la justificación que se hiciera sobre la antigua posesión como título de justa prescripción.

Las instituciones que comprendieron propiedades entre los españoles de tipo individual y de tipo comunal, fueron las siguientes:

1.- La Composición: esta constituyó un medio de revocación para que las tierras ilegalmente detentadas fueran devueltas a la propiedad de su legítimo poseedor; a esta medida podían acogerse los poseedores que tuvieran diez años de serlo y lo acreditaran mediante testimonial, siempre y cuando de su solicitud no se derivara perjuicio para los indios y que se pagara la suma moderada que se fijara como valor a la tierra.

2.- Las Capitulaciones: eran asignaciones que se otorgaban para que los españoles residentes en Nueva España fundaran pueblos, comprometiéndose a colonizarlos y en pago se le daba una determinada cantidad de tierra. El capitulador español obtenía tierras mediante la capitulación a título particular, lo mismo que los colonos que poblaban un pueblo u obtenían suertes o tierras de repartimiento.

3.- Reducciones de Indígenas: a los pueblos de fundación indígena, al principio se denominaron reducciones. Las reducciones de indios debían conservar las tierras que tenían para su cultivo y aprovechamiento así como tener al igual que los pueblos de los españoles, casco legal, ejido, propios, tierras de común repartimiento, montes, pastos y aguas.

Entre las propiedades de tipo colectivo que surgieron durante la Colonia, se encontraban las siguientes:

1.- Fundo Legal: era el terreno donde se asentaba a la población del casco del pueblo, su iglesia, los edificios públicos y las casas de los pobladores.

2.- **Ejido y Dehesa:** el ejido español era un solar situado a la salida del pueblo que no se labraba ni se plantaba, sino que se destinaba al solar de la comunidad. El ejido se creó con carácter comunal e inenajenable en tanto que la dehesa era el lugar a donde se llevaba a pastar el ganado que presentaba las mismas características que el ejido. Este era un área que se ubicaba a la salida del pueblo; era de uso y disfrute comunal inenajenable e imprescriptible, que tenía como extensión una legua cuadrada conteniendo como finalidad que el poblado indígena pudiera tener ahí sus ganados, sin que se revolviera con los de los españoles.

3.- **Propio:** esta institución era de antiguo origen español y coincidió con el altepetlalli mexicano, puesto que los productos de ambas instituciones se dedicaron a sufragar los gastos públicos. El propio presentaba las características de ser inenajenable y se cultivaba en forma colectiva en la Nueva España en tanto que en España, el ayuntamiento lo otorgaba en arrendamiento.

4.- **Tierras de Común Repartimiento:** estas tierras también se conocieron con el nombre de parcialidades o tierras de la comunidad. Eran tierras comunales pero de disfrute individual, que se sorteaban entre los habitantes de un pueblo a fin de que las cultivara, constituyéndose en las tierras ya repartidas o en aquéllas que para la labranza habían sido otorgadas, siendo el ayuntamiento su autoridad.

5.- **Montes, Pastos y Aguas:** conforme a lo expresado por Martha Chávez,<sup>51</sup> tanto españoles como indígenas debieron disfrutar en común los montes, los pastos y las aguas puesto que su aprovechamiento se declaró de uso común por disposición de Carlos V en cédula expedida en el año de 1533.

---

<sup>51</sup> Ibidem.

Finalmente, debe considerarse que en virtud de que las tierras de la Nueva España fueron consideradas como propiedad personal de los reyes católicos y que por su mandato éstas eran imprescriptibles e inalienables, no puede pensarse que durante esta etapa histórica haya podido surgir a la vida legal la figura del derecho del tanto como medio de adquisición de tierras, lo que en todo caso y en vía de excepción se otorgaba tanto a españoles como a indígenas mediante las figuras anteriormente descritas, por graciosa concesión de los monarcas españoles.

#### E) CONSTITUCION DE CADIZ (1812)

La Constitución que expidieron las Cortes de Cádiz, data del año de 1812, la cual fué aplicada en la Nueva España, el 30 de Septiembre del mismo año, siendo en ese tiempo rey de España, Fernando VII.

Esta ley fundamental que rigió en España y en sus dominios, fué elaborada y firmada por los Diputados a las Cortes Constituyentes de Cádiz el 19 de marzo de 1812, siendo jurada en la Nueva España el día 30 de septiembre del mismo año. En mayo de 1814, Fernando VII anuló esta Constitución, que volvió a entrar en vigor hasta 1820, y según lo afirma Tena,<sup>32</sup> un año después, México se convertiría en un país independiente y adoptaría una legislación propia.

---

<sup>32</sup> Tena Ramírez, Felipe.- Leyes Fundamentales de México 1808-1987.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1987.- Décimo Cuarta Edición.

Es necesario saber, aunque sea de manera escueta, el tratamiento que esta Constitución otorgó a la propiedad, puesto que no hay que olvidar que la Constitución de Cádiz rigió durante un período en donde los movimientos preparatorios de emancipación nacional se estaban gestando, así como la influencia que de uno u otro modo ejerció en varios de nuestros instrumentos constitucionales. Independientemente de ello, debe tenerse presente la importancia que tuvo este documento en una etapa de gran transición para nuestro país, pues precedió a la organización constitucional de una nueva nación: Los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución de Cádiz, en realidad es la Constitución Política de la Monarquía Española compuesta de doce títulos, los cuales, en total, conforme a lo señalado por Tena<sup>53</sup> contiene 384 artículos, siendo los que se refieren a la propiedad, los siguientes:

Artículo 131.- "Las facultades de las Cortes son: ...

Décima Octava: Disponer lo conveniente, para la administración, conservación y enajenación de los bienes nacionales"

Por "Cortes", debe entenderse la representación de los ciudadanos españoles en las personas hoy llamadas diputados y senadores, siendo aquellas el equivalente al Congreso de la Unión, en el Sistema Jurídico Mexicano. El precepto en cita, únicamente menciona a la propiedad pública, la cual es dominio de la Nación y más que hablar de algún tipo de propiedad, muestra una parte de las obligaciones que los diputados y senadores tienen para con los ciudadanos que se refiere a erogar lo necesario para que esos bienes nacionales, conserven sus propias cualidades y puedan seguir siendo útiles.

---

<sup>53</sup> Ibidem.



Artículo 172.- "Las restricciones de la autoridad del Rey, son las siguientes:

**Cuarta:** No puede el Rey, enajenar, ceder o permutar provincia, ciudad, villa o lugar ni parte alguna, por pequeña que sea, del territorio español.

**Séptima:** No puede el Rey, ceder ni enajenar los bienes nacionales, sin consentimiento de las Cortes.

**Décima:** No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, 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."

Este artículo nos presenta tres características dentro del derecho de propiedad: por lo que se refiere a la cláusula cuarta, diremos que, como en toda monarquía constitucional, moderada y hereditaria, el rey reina pero no gobierna; el rey es la máxima autoridad dentro del reino español, pero no es exclusivo para decidir las cuestiones del país. A su lado se encuentran las Cortes, las cuales vigilan el cumplimiento y desarrollo de todas y cada una de las actividades que el monarca realiza y las cuales se deben apegar íntegramente a la ley.

Por ello las facultades, aún las del propio rey, se encuentran limitadas, pero todo ello en beneficio de la propia Nación Española: el rey no podrá enajenar, ceder o permutar ninguna parte, por pequeña que sea del territorio español, el cual, en esa época, comprendía además de la propia España, a las colonias de América: la Nueva España, Guatemala, Cuba, Santo Domingo, Puerto Rico, Florida, Venezuela, Perú, y Chile y en Asia, a las Filipinas.

De la cláusula séptima, se desprende que los bienes nacionales si podían ser objeto de enajenación por parte del rey, pero necesitaban del consentimiento de las Cortes: la restricción no era total, debido a que se trataba de bienes públicos de los cuales, el dominio directo lo ejercía el propio Estado.

Es acertada la inscripción del "consentimiento de las Cortes", pues éstas eran las que representan al pueblo y si autorizaban tal venta, lo hacían sabiendo que no se perjudicarian los derechos de sus representados.

La cláusula décima, es el antecedente de la expropiación contemplada en nuestra Constitución de 1917. En su primera parte, se exige al rey, el respeto a la propiedad privada, pudiendo el particular disfrutarla y aprovecharse de ella de la manera que mejor le convenga, no pudiendo ser privado de ella, ni turbado en la posesión de la misma.

En su segunda parte, hizo referencia a que si el bien fuere necesario para darle una utilidad común, entonces se indemnizaría al propietario, al mismo tiempo que se le tomaría el bien en cuestión, agregando que se vigilaría el buen uso que se le pretendiese dar, con objeto de que la expropiación quedara legalmente justificada.

La Constitución que regia a España en 1812, admitía tanto a la propiedad pública como a la propiedad privada, limitándose únicamente a protegerla y en su caso a indemnizarla, en caso de utilidad común, pero no mencionó en forma alguna, de qué bienes se conformaba tanto una como otra y las formas de adquisición de la misma.

Es importante señalar que la Constitución de Cádiz destinada a ser aplicada en el territorio de la Nueva España, no previó en ninguna de sus disposiciones reglamentarias derechos del tanto en favor de persona alguna, por los cuales se pudiera adquirir la propiedad de la tierra, puesto que ello se encontraba prácticamente prohibido, ya que inclusive estableció que ni el rey mismo podía enajenar, ceder o permutar ninguna parte por pequeña que esta fuera del territorio español sin consentimiento de las Cortes, quedando entonces toda la propiedad en manos de la nación española.

#### F) CONSTITUCION DE APATZINGAN (1814)

Esta Constitución mejor conocida bajo el nombre de Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, fué elaborada por el Congreso convocado por José María Morelos con carácter constituyente, siendo su Asamblea instalada en la ciudad de Chilpancingo, el día 14 de septiembre de 1813.

En su discusión, Rayón como vocal de la Junta de Zitácuaro, presentó un proyecto conocido con el nombre de elementos constitucionales, en tanto que Morelos hizo leer en la inauguración del Congreso, sus "Sentimientos de la Nación" que constante de veintitrés puntos, constituyó un conjunto de propuestas que tomaron en cuenta los representantes, en especial la Rea sunción de

la soberanía nacional y por lo tanto, el desconocimiento de Fernando VII o de quien ocupara el trono español como monarca de los mexicanos.

Fué hasta el 22 de octubre de 1814, año quinto de la independencia, cuando en el Palacio Nacional del Supremo Congreso Mexicano en Apatzingán, desde esta Constitución fué sancionada para ser publicada y observada el día 24 de octubre de 1814.

La Carta de Apatzingán careció de vigencia práctica; la importancia de este documento, radica en que fué el inicial cuerpo legal que rigiera a la Nación Mexicana, una vez que ésta lograra su Independencia en 1810.

Siguiendo el pensamiento de Tena<sup>54</sup> de los veintitrés puntos que conforman su texto, el único que se refiere a la propiedad es el número diecisiete, que a la letra dice:

17.- "Que a cada uno se le guarden las propiedades y respete en su casa, como en un asilo sagrado, señalando penas a los infractores".

La redacción de este punto, como en la de toda el Acta, anotó el ansia de libertad y de seguridad de que estaban necesitados nuestros libertadores, concretamente en el que señala que se respete la casa como si fuera un asilo sagrado, que nos transmite el deseo de no más usurpación, allanamiento o conquista.

---

<sup>54</sup> Ibidem.

**El emancipador buscaba la libertad, respetándose el derecho de propiedad y posesión, sin que hubiere ya violencia o intransigencia alguna, haciendo constar su deseo en dichos veintitres puntos que, en ese momento, eran toda una Declaración y Constitución formadas, que significaban el fin de la tiranía e imposición de la Corona Española que durante trescientos años nos minó como personas y como Nación.**

**El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, promulgado por el Supremo Congreso Mexicano el 22 de Octubre de 1814, consta de 242 artículos, dentro de los cuales resaltan por su importancia, los siguientes:**

**El artículo 24, que establece que la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad;**

**El artículo 32, que establece que la casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable; sólo se podrá entrar en ella cuando un incendio, una inundación o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto;**

**El artículo 34, que cita que todos los individuos de la sociedad tienen derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio con tal de que no contravengan a la ley; y**

**El artículo 35, que señala que ninguno debe ser privado de la menor porción de las que posea, sino cuando lo exija la pública necesidad, pero en este caso, tiene derecho a la justa compensación.**

Estas disposiciones señalan claramente la libertad a la propiedad. En ellas se establece que todo individuo tendrá derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas de tal manera, que no contravenga a la ley. Así mismo, protegen esta propiedad, estableciendo que para que alguien sea privado del bien que posea, debe mediar la utilidad pública (interés general sobre el particular), antecedente de la expropiación, determinando además, que será necesaria la justa compensación.

Por último, debe señalarse que si bien este decreto constitucional permitió el establecimiento de la propiedad privada sobre las tierras de la Nación, fué omiso en establecer en alguna disposición reglamentaria, el derecho del tanto tal y como ahora se concibe, limitándose en todo caso a proteger las pertenencias y propiedades de los individuos de la Nación Mexicana.

#### G) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1824

Esta ley fundamental fué aprobada por el Congreso el 3 de octubre de 1824 y publicada el 5 del mismo mes y año. Fué elaborada por el Congreso Constituyente quien inició sus trabajos en noviembre de 1823, teniendo como antecedentes según lo expresa Tena,<sup>55</sup> a la Carta de Cádiz, al Plan de Iguala y a los Tratados de Córdoba así como al Reglamento Político Provisional del Imperio y a la Carta Constitutiva de la Nación Mexicana del 31 de enero de 1824.

---

<sup>55</sup> Ibidem.

Esta Constitución estuvo vigente hasta 1835, cuando fué suplantada por el proyecto de bases para la nueva constitución; al año siguiente por las bases y leyes constitucionales de la República Mexicana - las Siete Leyes - y en 1843 por las Bases de la Organización Política de la República Mexicana -Bases Orgánicas-.

Se reestableció parcialmente en 1846 y con el añadido del acta de reformas propuesto por Mariano Otero, entró en vigor en mayo de 1847. En 1853, Santa Anna la desconoció de hecho al promulgar las bases para la administración de la República y al triunfo de la revolución de Ayutla en 1855, la norma de 1824 cobró de nuevo vigencia, si bien al año siguiente el Presidente Comonfort emitió un decreto que contenía un Estatuto Orgánico Provisional que regiría en espera de que el Congreso Constituyente reunido a partir de 1856 aprobara una nueva Constitución.

La Constitución de 1824, fué aprobada por la asamblea del 3 de octubre del mismo año con el título de Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, firmada el día 4 y publicada al día siguiente por el Ejecutivo con el nombre de Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, que estuvo en vigor hasta 1835 y conforme a su propio texto, ésta no podía ser revisada sino a partir del año de 1830, por lo que las reformas que sobre su redacción fueron propuestas desde 1826, fueron reservadas para aquél año aunque ni esas ni las posteriores a 1830, pudieron ser votadas por el Congreso, de tal modo que esta Constitución permaneció sin alteraciones hasta su abrogación.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, contuvo 171 artículos dentro de los cuales únicamente los referentes a las atribuciones del Presidente y restricciones de sus facultades hicieron referencia a la propiedad; así, de acuerdo a lo que señala Tena,<sup>36</sup> el artículo 112 fracción tercera, se manifestó en los siguientes términos:

---

<sup>36</sup> *Ibidem*.

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

Esta Constitución al igual que sus antecesoras, se limitaron a respetar la propiedad y la posesión de los nacionales sin hacer alusión alguna al derecho del tanto en sus disposiciones reglamentarias, como medio para adquirir bienes, muebles o inmuebles conforme a la ley.

#### H) LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836

De la variedad de las tendencias políticas que siguieron a la caída de Iturbide, se desarrolló una lucha entre los partidos liberal y conservador que tuvo como resultado el acuerdo de reformar la Constitución de 1824 con la taxativa de no tocar el artículo 171, el cual establecía, entre otras prohibiciones, la de modificar la forma de gobierno, lo que significó que el Congreso encargado de redactar el proyecto de la nueva Constitución, mantendría inalterable la forma de gobierno federativa.

La Comisión encargada de la redacción presentó el día 2 de octubre de 1835, un proyecto de bases constitucionales que aprobado con esa misma fecha, se convirtió en la ley constitutiva del 23 del mismo mes, que con el nombre de Bases para la nueva Constitución, dió fin al sistema federal.



La nueva ley fundamental quedó dividida en siete estatutos, razón por la cual se le conoce como la Constitución de las Siete Leyes, siendo la primera de ellas promulgada el 15 de diciembre de 1835 y las seis restantes hasta 1836.

De acuerdo a lo citado por Tena Ramírez<sup>57</sup> y por lo que se refiere a la propiedad, la primera de las siete leyes hizo referencia a ésta en su artículo segundo, fracción tercera correspondiente a los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República, al establecer como derechos del mexicano, "no poder ser privado de su propiedad ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte y cuando algún objeto de general y pública utilidad exigiera lo contrario, podría verificarse la privación, si tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus cuatro Ministros en la Capital, por el Gobierno y Junta Departamental en los Departamentos y el dueño fuera corporación eclesiástica o secular o 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 haber."

Por su parte y sobre el mismo concepto, el mismo autor indica que la tercera base dispuso en su artículo 45 párrafo tercero, que "el Congreso General estaba impedido para privar de su propiedad directa ni indirectamente a nadie, fuera individuo o corporación eclesiástica o secular y que a la ley sólo le correspondía establecer con generalidad contribuciones y arbitrios", disponiendo por su parte en el artículo 46, que "cualquier ley o decreto dictado con expresa contravención el artículo anterior se declararía nula."

---

<sup>57</sup> Ibidem

La obra de Tena<sup>58</sup> también indica que la cuarta base constitucional mencionó en su artículo 18, fracción tercera que "el Presidente de la República no podía ocupar la propiedad de ninguna persona ni corporación sino en el caso y con los requisitos que detalla el párrafo tercero artículo segundo de la primera ley constitucional."

Finalmente, dicha obra<sup>59</sup> precisa que la base quinta señaló en su artículo 12 fracción XXII, que eran atribuciones de la Corte Suprema de Justicia el "oír y decidir sobre los reclamos que se interpongan en la capital de la República, acerca de la calificación hecha para ocupar la propiedad ajena, en los casos de que trata el párrafo tercero artículo segundo de la primera ley constitucional."

Si bien las tres leyes constitucionales expresaban la protección de la propiedad, el artículo 45 de la ley quinta expresó una excepción, ya que no obstante manifestar que ningún preso podía sufrir embargo alguno de sus bienes, éste resultaba procedente cuando la prisión fuera decretada por delitos que trajeran aparejada responsabilidad pecuniaria, la que se verificaría en la medida suficiente para cubrirla.

De lo expresado con anterioridad se desprende que las bases constitucionales de 1836, reconocieron como uno de los derechos del ciudadano el de la propiedad, misma que no podía ser vulnerada por autoridad alguna, ni por el Presidente de la República ni por el Congreso General, salvo en los casos que la utilidad pública lo exigiera y con los requisitos que señalara la ley, supuestos en los cuales el propietario sería indemnizado mediante valuación realizada por dos peritos, pudiendo éste nombrar a uno de ellos y teniendo en su caso la oportunidad de recurrir ante la Suprema Corte para que ésta decidiera la ocupación de su propiedad, con la excepción de que tal ocupación podía ser

---

<sup>58</sup> *Ibidem*

<sup>59</sup> *Ibidem*.

decretada por la autoridad en los casos de delitos patrimoniales cuyo perjuicio económico sería cubierto a través de la aplicación de sus bienes, siendo omisa en hacer referencia al derecho del tanto en disposición propia ó reglamentaria alguna.

### **I) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857**

Esta ley fundamental fué aprobada y jurada por el Congreso Constituyente de 1856-57, por el Presidente Ignacio Comonfort el 5 de febrero de 1857 y promulgada el 11 de marzo del mismo año.

Según lo expresa Felipe Tena,<sup>60</sup> los conservadores de la época se negaron a aceptar la nueva Constitución y Comonfort la desconoció en diciembre del mismo año de su promulgación, al dar un golpe de Estado y encarcelar a diversos ciudadanos, entre ellos a Don Benito Juárez, Presidente de la Suprema Corte de Justicia, a quien formalmente correspondía ocupar la presidencia en un caso semejante.

Durante la guerra de los tres años y durante la intervención francesa y el Imperio, Juárez haría valer la Carta de 1857, por lo que al triunfo republicano continuó ésta en vigor y formalmente lo estuvo hasta 1917, en que diversos planes y pronunciamientos la modificaron de hecho. Al reunirse el Congreso Constituyente de 1916-17, Carranza intentó mantener esta Constitución con algunas reformas pero los diputados, si bien la tomaron como base, elaboraron una norma fundamental distinta que es la que rige hasta nuestros días.

---

<sup>60</sup> Ibidem.

En materia de propiedad, la Constitución del 57 estableció, de acuerdo a lo señalado por Tena,<sup>61</sup> dentro de la Sección I " De los derechos del hombre", conforme a su artículo 27, que " 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 ésta haya de verificarse."

La Constitución del 57, se limitó a reconocer la propiedad privada y a respetarla. En su texto, por primera ocasión, se utilizó el término de "expropiación", para el caso de que esa propiedad, pudiera pasar a ser pública, siempre y cuando se indemnizara al propietario.

El mismo autor en consulta<sup>62</sup> señala que este artículo fue reformado el 25 de Septiembre de 1873 y el 14 de Mayo de 1901, adicionando un segundo párrafo que a la letra dispuso: "Ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad o administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución".

Esta reforma fue producto de la guerra de los tres años. En ella, el presidente interino, D. Benito Juárez, quiso poner fin en forma total y definitiva, a la intervención que la Iglesia y su poder, habían detentado en asuntos del Estado desde los tiempos de la Conquista.

---

<sup>61</sup> Ibidem.

<sup>62</sup> Ibidem.

Con la expedición de las Leyes de Reforma de 1859, los bienes eclesiásticos se desamortizaron, pasando a ser propiedad de la Nación, los cuales el clero administró bajo diversos nombres y aplicaciones. Se estableció así mismo, la independencia y autonomía entre los negocios del Estado y los eclesiásticos.

Igualmente, se declararon nulas y sin ningún valor, las enajenaciones de los bienes eclesiásticos, realizadas por algún individuo del clero o cualquiera otra que no estuviera autorizada por el gobierno.

Con ello, se debilitó enormemente la influencia de la Iglesia en el Estado, dejando perfectamente separadas ambas figuras, lo que contribuyó a fortalecer al Estado, sus leyes y acciones, pues anteriormente, antes que nadie, estaba Dios y bajo él, todo se regia, siendo la religión, el arma más poderosa de la Iglesia que conquistó, pero que también condenó y en muchas ocasiones de manera injusta, al pueblo que la siguió desde muchos siglos atrás.

De igual manera, las leyes secundarias que reglamentaron a esta Ley Fundamental, no hicieron alusión alguna al derecho del tanto como medio derivado para adquirir la propiedad.

## **J) CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917**

Esta ley fundamental, actualmente en vigor con el nombre de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fué aprobada, firmada y jurada por el Congreso Constituyente y por Venustiano Carranza, en su calidad de Primer Jefe del triunfante Ejército Constitucionalista, el 31 de enero de 1917.

Fué promulgada el 5 de febrero y tuvo vigencia a partir del primero de mayo del mismo año; se elaboró con base en un proyecto presentado por Venustiano Carranza que era apenas un conjunto de reformas a la Carta de 1857, de la que efectivamente conservó muchos rasgos.

Sin embargo, según lo expresa Tena Ramírez,<sup>63</sup> constituyó un documento distinto en el que se matiza el liberalismo del documento antecesor con la introducción de los derechos sociales, lo cual se debió a las intervenciones de la denominada ala izquierda del Constituyente, en la cual participaron legisladores calificados de socializantes.

La Constitución de 1917, ha sido reformada más de trescientas veces en sus más de 77 años de vigencia y dentro de sus postulados resalta como precepto fundamental que rige a la propiedad, el artículo 27 constitucional, en el que se hace una clara diferenciación entre los bienes del dominio público y del privado, tanto del Estado como de los particulares.

En efecto, conforme a lo expresado por Madrazo,<sup>64</sup> el artículo 27 de la constitucion vigente, en su primer párrafo expresa que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originalmente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

---

<sup>63</sup> Ibidem.

<sup>64</sup> Madrazo, Jorge.- Diccionario Jurídico Mexicano.- Tomo III.- La Propiedad Original.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1992.

De este primer párrafo se desprende la existencia del concepto de propiedad originaria que ha estado sujeto a un importante debate doctrinario y jurisprudencial sobre su significado y alcances, puesto que se trata de una disposición original de la Constitución vigente sin precedentes en el constitucionalismo mexicano.

Sobre el particular, existen no menos de cinco distintas tendencias interpretativas del concepto "propiedad originaria" y dentro de cada tendencia, hay diversidad de matices:

a) Conforme a la teoría patrimonialista del Estado, se considera que la Nación Mexicana, al independizarse de España, se subrogó en los derechos de propiedad absoluta que tuvo la Corona Española sobre tierras, aguas y accesiones de la Colonia, derechos que, se dice, le fueron conferidos por la Bula Inter Coetera que el Papa Alejandro VI dictó en el año de 1493, estableciendo las líneas de demarcación entre España y Portugal en el Nuevo Mundo;

b) Teoría de la Integración del Elemento Físico al Estado: esta teoría elaborada por el maestro Burgoa<sup>63</sup> considera que la propiedad originaria de la que habla el párrafo primero del artículo 27, significa la pertenencia del Territorio Nacional a la Entidad Estatal como elemento consustancial e inseparable de la naturaleza de ésta;

c) Teoría que asimila el dominio eminente a la propiedad originaria: Esta teoría expresa que en el primer párrafo del artículo 27 Constitucional, se reconoce la soberanía del Estado para legislar sobre las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del Territorio Nacional y que en todo caso, la propiedad originaria no corresponde a la noción tradicional o común de la propiedad;

<sup>63</sup> Burgoa, Ignacio.- Derecho Constitucional Mexicano - Editorial Porrúa, S.A. - México. 1989 - Séptima Edición.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

d) **Teoría de la Propiedad como Función Social y de los Fines del Estado:** Esta teoría expuesta por Mendieta y Nuñez<sup>66</sup> considera que el primer párrafo del artículo 27 encuentra su más firme apoyo en la combinación de la moderna teoría de la propiedad como función social y de la teoría de los fines del Estado.

De esta combinación resulta que la propiedad privada es la manera más eficaz de utilizar la tierra, porque al explotarla el individuo no sólo colma sus necesidades sino también las de la sociedad. Teniendo la propiedad una función social, es indudable que corresponde al Estado vigilar e intervenir en su reparto como un medio para lograr el bienestar social; y

e) **Teoría que en la propiedad originaria reconoce un derecho nuevo y singular:** Esta teoría, comentada por Tena Ramírez<sup>67</sup> considera que la Constitución actual no reconoce el concepto clásico de dominio eminente en el Estado, sino que consagra en favor de éste, un dominio más concreto y más real, que puede desplazar a la propiedad privada convirtiendo en domaniales los bienes de los particulares no por vía de expropiación, sino en vía de regreso al propietario que es la Nación.

El autor en cita expone además que uno de los principales problemas de interpretación que ofrece el primer párrafo del artículo 27 de la Constitución, es el del titular de la propiedad originaria. La disposición constitucional establece que corresponde a la Nación; sin embargo, la doctrina tiende a inclinarse respecto de la consideración de que el constituyente no utilizó este vocablo en sentido técnico y con connotación sociológica, sino que quiso referirse al Estado.

---

<sup>66</sup> Mendieta y Nuñez, Lucio.- El Problema Agrario en México.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1967.- Décimo Cuarta Edición.

<sup>67</sup> Tena Ramírez, Felipe.- Op. Cit.



El Estado Mexicano en tanto sujeto de derechos y obligaciones, es el único a quien puede atribuirse la propiedad de tierras y aguas.

Al respecto, debe señalarse inicialmente que por patrimonio del Estado, entendemos el conjunto de bienes materiales que de modo directo o indirecto sirven al Estado para realizar sus atribuciones y según el artículo 1º de la Ley General de Bienes Nacionales, el patrimonio nacional se compone de:

I Bienes de dominio público de la Federación y

II Bienes de dominio privado de la Federación.

## **I BIENES DE DOMINIO PUBLICO DE LA FEDERACION**

La Ley General de Bienes Nacionales, establece en su artículo 5º, que éstos están sujetos a la jurisdicción exclusiva de los Poderes Federales, desde la fecha en que otorgue su consentimiento la Legislatura local de la Entidad en que estén ubicados, excepto los bienes adquiridos por la Federación antes del 1º de Mayo de 1917 o que la Constitución los haya nacionalizado; si no se diera el consentimiento, los inmuebles quedarán dentro del dominio privado nacional. Los Estados con ello, no podrán gravar los bienes de dominio público nacional en ninguna forma.

Son bienes de dominio público, de acuerdo al artículo 2º de la ley en cita:

a) Los de uso común: de acuerdo a lo señalado por De Pina<sup>68</sup> son aquellos bienes del dominio del poder público susceptibles de ser aprovechados por todos los habitantes del lugar en que se encuentren con las restricciones establecidas por la ley y para cuyo aprovechamiento especial se necesita concesión otorgada con los requisitos que prevengan las leyes respectivas.

Por su parte, el artículo 29 de la Ley General de Bienes Nacionales señala en XV fracciones, que son bienes de uso común: el espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el derecho internacional; el mar territorial hasta una distancia de doce millas marinas, de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal del Mar y sus reglamentos y en derecho internacional; las aguas marinas interiores, conforme a la Ley Federal del Mar; las playas marítimas, entendiéndose por tales las partes de tierra que por virtud de la marea cubre y descubre el agua, desde los límites de mayor reflujo hasta los límites de mayor flujo anuales; la zona federal marítimo terrestre; los cauces de las corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional; las riberas y zonas federales de las corrientes; los puertos, bahías, radas y ensenadas; los caminos, carreteras y puentes que constituyen vías generales de comunicación, con sus servicios auxiliares y demás partes integrantes establecidas en la Ley Federal de la materia; las presas, diques y sus vasos, canales, bordos y zanjas, construidos para la irrigación, navegación y otros usos de utilidad pública, con sus zonas de protección y derechos de vía, o riberas en la extensión que, en cada caso, fije la dependencia a la que por ley corresponda el ramo, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables; los diques, muelles, escolleras, malecones y demás obras de los puertos, cuando sean de uso público; las plazas, paseos y parques públicos cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno Federal; los monumentos

---

<sup>68</sup> De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael. - Diccionario de Derecho. - Editorial Porrúa, S. A. - México, 1988. - Décimo Quinta Edición.

artísticos e históricos y las construcciones levantadas por el Gobierno Federal en lugares públicos para ornato o comodidad de quienes los visiten; los monumentos arqueológicos inmuebles y finalmente, los demás bienes considerados de uso común por otras leyes.

b) Los señalados en los artículos 27, párrafos cuarto, quinto y octavo y 42, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al efecto, el artículo 27 señala en los párrafos mencionados las siguientes disposiciones:

**Artículo 27 Párrafo Cuarto:** "Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, de todos los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos"

**Párrafo Quinto:** "Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el derecho internacional; las aguas marinas interiores; las de lagunas y esteros que comuniquen permanente o intermitentemente con el mar, la de los lagos interiores de formación natural"

**Párrafo Octavo:** "La Nación ejerce en una zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial y adyacente a éste, los derechos de soberanía y las jurisdicciones que determinen las leyes del Congreso"

Sobre el particular, debe señalarse que el artículo 27 regula la propiedad pública, que se constituye con los bienes y derechos que forman parte del patrimonio nacional o patrimonio del Estado, el cual se integra con los patrimonios de la Federación, de las

**Entidades Federativas, del Departamento del Distrito Federal, de los Municipios y de las Entidades Paraestatales.**

Estos bienes se encuentran sujetos a un régimen jurídico excepcional establecido por el referido precepto constitucional y por diversas leyes como lo son la Ley Federal de Aguas, la Ley Forestal, la Ley General de Vías de Comunicación y otros ordenamientos de carácter administrativo que de acuerdo a dicho régimen, entre otras características, tales bienes son inalienables, imprescriptibles, inembargables y no son objeto de gravámenes o de derechos reales, estando sujetos exclusivamente a la jurisdicción de los tribunales federales y su uso, aprovechamiento y explotación por los particulares, requiere de concesión otorgada por el Ejecutivo Federal, en la inteligencia de que la propia Constitución Federal excluye expresamente los bienes no susceptibles de ser concesionados.

Por su parte, la fracción IV del artículo 42 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el territorio nacional comprende la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes. Al respecto, debe indicarse que por reforma al texto constitucional de 1960, se determinó que el territorio nacional también se encuentra comprendido por el lecho y subsuelo en áreas submarinas que se extiendan más allá del mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural del territorio del Estado, hasta el borde exterior del margen continental o bien, hasta una distancia de 200 millas, destacándose con ello, la capital importancia que los nuevos espacios marinos revisten para la Nación Mexicana, ya que se acrecenta el espacio territorial destinado a su explotación en beneficio de la economía de la propia Nación.

c) Los enumerados en la fracción II del artículo 27 Constitucional, con excepción de los comprendidos en la fracción II del artículo 3º de la Ley General de Bienes Nacionales.

La fracción II del artículo 27 Constitucional, textualmente establece que "las asociaciones religiosas que se constituyan en los términos del artículo 130 y su Ley reglamentaria, tendrán capacidad para adquirir, poseer o administrar, exclusivamente, los bienes que sean indispensables para su objeto, con los requisitos y limitaciones que establezca la Ley reglamentaria".

Sobre el particular, debe señalarse que anterior a la reforma constitucional de fecha 28 de enero de 1992, ésta disposición negaba a las asociaciones religiosas denominadas Iglesias, la capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces o los capitales impuestos sobre ellos, entrando bajo dominio de la Nación los que hubieren tenido, siendo propiedad de ésta.

A partir de la reforma de Enero de 1992, la fracción II del artículo 27 Constitucional, reconoce la personalidad jurídica de las asociaciones religiosas y con ella la capacidad para adquirir, poseer o administrar los bienes, exclusivamente indispensables para su objeto, modificando totalmente lo establecido por nuestra Carta Magna desde 1917 y aún más atrás, con la secularización de los bienes eclesiásticos (Leyes de Reforma), dictada por Don Benito Juárez.

Debe considerarse que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 46 de la Ley General de Bienes Nacionales, los templos y sus anexidades destinados al culto público, se regirán, en cuanto a su uso, administración, cuidado y conservación, por lo que dispone el artículo 130 constitucional, su Ley reglamentaria y ésta Ley, estando sujetos a la vigilancia de las Secretarías de Gobernación y de Desarrollo Social, así como a la de los gobiernos de los Estados y

**Municipios en los términos de los citados ordenamientos y cuando los templos y sus anexidades hayan sido declarados monumentos, quedarán también sujetos a la vigilancia de intervención de la Secretaría de Educación Pública y de los Institutos competentes, en los términos de la Ley respectiva.**

La excepción marcada en este apartado, se refiere a los bienes de dominio privado nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 Coconstitucional, que no se hubieren construido o destinado a la administración, propaganda, o enseñanza de un culto religioso.

d) El lecho y el subsuelo del mar territorial y de las aguas marinas interiores, a que hace referencia la fracción IV del artículo 42 de la Constitución Federal.

e) Los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público, los propios que de hecho utilicen para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la Ley.

Los inmuebles destinados a un servicio público, se encuentran señalados por el artículo 34 de la Ley General de Bienes Nacionales y son aquellos inmuebles utilizados por los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación, así como por el Poder Ejecutivo y sus dependencias; los inmuebles destinados al servicio de los Poderes Legislativo y Judicial; los inmuebles destinados a las dependencias y entidades de la administración pública federal; los predios rústicos directamente utilizados en los servicios de la Federación; los inmuebles de propiedad federal destinados al servicio de los gobiernos de los Estados y Municipios; los inmuebles que formen parte del patrimonio de los organismos descentralizados de carácter federal, siempre que se destinen a infraestructura, reservas, unidades industriales o estén directamente asignados o afectos a la exploración, explotación, transformación, distribución o que utilicen en las actividades

específicas que tengan encomendadas conforme a sus respectivos objetos, relacionados con la explotación de recursos naturales y la prestación de servicios, con excepción de los inmuebles que los organismos descentralizados utilicen para oficinas administrativas o en general, para propósitos distintos a los de su objeto y por último, cualesquiera otros inmuebles adquiridos por procedimientos de derecho público diversos de los señalados en las fracciones II y VIII del artículo 3º de ésta Ley.

Además, conforme a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley en cita, quedan sujetos también al régimen jurídico de los bienes destinados a un servicio público, los templos y sus anexidades, cuando se encuentren legalmente abiertos al culto público y los afectos a actividades de organizaciones internacionales de que México sea miembro, mediante convenio que se publique en el Diario Oficial de la Federación.

f) Los monumentos históricos o artísticos, muebles e inmuebles, de propiedad federal. Sobre el particular, la Ley Federal sobre monumentos y zonas arqueológicas, artísticos e históricos, dispone en sus numerales 33, 35 y 36 que, respectivamente, son monumentos artísticos, los bienes muebles e inmuebles que revistan valor estético relevante atendiendo a las características de representatividad, inserción en determinada corriente estilística, grado de innovación, materiales y técnicas utilizados y otras análogas, así como su significación en el contexto urbano, en tanto que los monumentos históricos son los bienes vinculados con la historia de la Nación, a partir del establecimiento de la cultura hispánica en el país, en los términos de la declaratoria respectiva o por determinación de la ley, la que considera como tales a los siguientes:

- Los inmuebles construidos en los siglos XVI al XIX, destinados a templos y sus anexos; arsobispados, obispados y casas curales; seminarios, conventos o cualesquiera otros dedicados a la administración, divulgación, enseñanza o práctica de un culto religioso, así como a la educación y a la enseñanza, a fines asistenciales o benéficos; al servicio y ornato público y al uso de las autoridades civiles y militares, inclusive los muebles que se encuentren o se hayan encontrado en dichos inmuebles y las obras civiles relevantes de carácter privado realizadas en los siglos mencionados;

- Los documentos y expedientes que pertenezcan o hayan pertenecido a las oficinas y archivos de la Federación, de los Estados o de los Municipios y de las casas curales;

- Los documentos originales manuscritos relacionados con la historia de México y los libros, folletos y otros impresos en México o en el extranjero, durante los siglos XVI al XIX que por su rareza e importancia para la historia mexicana, merezcan ser conservados en el país; y

- Las colecciones científicas y técnicas que podrán elevarse a la categoría de monumentos históricos, mediante la declaración correspondiente.

g) Los monumentos arqueológicos, muebles e inmuebles, que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley Federal sobre monumentos y zonas arqueológicos, artísticos e históricos, son aquellos bienes producto de culturas anteriores al establecimiento de la hispánica en el territorio nacional, así como los restos humanos, de la flora y de la fauna, relacionados con esas culturas.

h) Los terrenos baldíos y los demás bienes inmuebles declarados por la ley inalienables e imprescriptibles.



Al respecto, el artículo 157 de la Ley Agraria señala que son baldíos los terrenos de la Nación que no han salido de su dominio por título legalmente expedido y que no han sido deslindados ni medidos, en tanto que el diverso 158 del mismo cuerpo de normas establece que son nacionales los terrenos baldíos deslindados y medidos así como aquellos terrenos que recobre la Nación por virtud de nulidad de los títulos que respecto de ellos se hubieren otorgado, estableciéndose finalmente en el precepto 159 de la Ley en cita, que tanto los terrenos baldíos como los nacionales son inembargables e imprescriptibles.

i) Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional;

j) Las servidumbres, cuando el predio dominante sea alguno de los anteriormente citados;

k) Los muebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente sustituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas; los manuscritos, incunables, ediciones, libros, documentos, publicaciones periódicas, mapas, planos, folletos y grabados importantes o raros, así como las colecciones de esos bienes; las piezas etnológicas y paleontológicas; los especímenes tipo de la flora y de la fauna; las colecciones científicas o técnicas, de armas, numismáticas y filatélicas; los archivos, las fonograbaciones, películas, archivos fotográficos, cintas magnetofónicas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonidos y las piezas artísticas o históricas de los museos; y

l) Las pinturas murales, las esculturas y cualquier obra artística incorporada o adherida permanentemente a los inmuebles de la Federación o del patrimonio de los organismos descentralizados cuya conservación sea de interés nacional.

Por último, es de mencionar que el artículo 16 de la Ley General de Bienes Nacionales, establece que los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles y no estarán sujetos, mientras varíe su situación jurídica, a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o provisional y que los particulares y las instituciones públicas sólo podrán adquirir sobre el uso, aprovechamiento y explotación de estos bienes, los derechos regulados por la ley en cita y en las demás que dicte el Congreso de la Unión, agregando que ninguna servidumbre pasiva podrá imponerse, en los términos del derecho común, sobre los bienes del derecho público.

Por su parte, debe señalarse que presentan la naturaleza de bienes del dominio público, los pertenecientes a la Federación, a los Estados o a los Municipios, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 764 a 771 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

Finalmente, debe asentarse que por inalienabilidad, entendemos que los bienes de dominio público no están sujetos a ningún contrato o acto jurídico por el cual se transmita o pueda transmitirse su propiedad a los particulares en tanto permanezcan bajo el dominio público de la Federación, pues atendiendo al contenido del artículo 28 de la Ley en consulta, en relación con el diverso 770 del Código Civil Federal, podrán ser enajenados, previo decreto de desincorporación, cuando dejen de ser útiles para la prestación de los servicios públicos.

Así mismo, por imprescriptibilidad, debe entenderse que los bienes de dominio público de la Federación, están exentos de cualquier acción prescriptiva; esto es, que no pueden ser adquiridos en propiedad por ninguna persona cuya posesión se detente y se prolongue en el tiempo.

## II BIENES DE DOMINIO PRIVADO DE LA FEDERACION

De acuerdo con el artículo 3° de la Ley General de Bienes Nacionales, son bienes de dominio privado de la Federación:

a) Las tierras y aguas no comprendidas en el artículo 2° de esta ley que sean susceptibles de enajenación a los particulares.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 6° de ésta ley, se registrarán por la legislación federal de tierras, bosques, aguas y demás ordenamientos especiales; esto es, la Ley Agraria, la Ley Forestal y la Ley de Aguas Nacionales, respectivamente;

b) Los nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 Constitucional, que no se hubieren construido o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso; esto es, atendiendo a los postulados del artículo 130 de la Constitución Federal;

c) Los bienes ubicados dentro del Distrito Federal, considerados por la legislación común como vacantes, entendiéndose como tales, en términos de lo dispuesto por el artículo 785 del Código Civil Federal, los inmuebles que no tienen dueño cierto y conocido;

d) Los que hayan formado parte de la Administración Pública Paraestatal que se extingan o liquiden en la proporción que corresponda a la Federación;

e) Los bienes muebles al servicio de las dependencias de los Poderes de la Unión; a excepción de los que se señalan en la fracción XI del artículo 2° de la Ley en consulta;

f) Los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la Federación;

g) Los bienes muebles e inmuebles que la Federación adquiera en el extranjero; y

h) Los bienes inmuebles que adquiera la Federación o que ingresen por vía de derecho público y tengan por objeto la constitución de reservas territoriales, el desarrollo urbano y habitacional o la regularización de la tenencia de la tierra.

En atención a lo dispuesto por el artículo 4º de la Ley General de Bienes Nacionales, los bienes del dominio privado de la Federación pasarán a formar parte del dominio público cuando sean destinados al uso común, a un servicio público o a alguna de las actividades que se equiparan a los servicios públicos o de hecho se utilicen para esos fines.

Cabe señalarse que los inmuebles de dominio privado se destinan al servicio de las distintas dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, de las Entidades Federativas y Municipios y son inembargables e imprescriptibles, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley en cita, pero podrán venderse en subasta o fuera de ella, debiendo existir un decreto presidencial en el que se autorice su enajenación o desincorporación, atendiendo a lo dispuesto por el diverso 65 del cuerpo de normas señalado.

Tales enajenaciones se harán mediante licitación pública. Las dependencias podrán donar con la aprobación expresa de su titular, los bienes muebles a instituciones de beneficencia, educativas o culturales.

Diverso de los bienes regulados por la Ley General de Bienes Nacionales, se encuentra otro grupo de bienes regulado por el párrafo primero del artículo 27 Constitucional que señala que: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro 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".

De lo anterior se desprenden los dos tipos específicos de propiedad que reconoce la Constitución Federal: la propiedad originaria y la propiedad privada. Así mismo, la Ley Fundamental acepta la existencia de otro tipo de propiedad denominada "social" y que es reconocida como propiedad del sector rural, conformado tanto por los ejidatarios y por los comuneros como integrantes del denominado sector social.

Así, de acuerdo con el artículo 27 Constitucional, la propiedad de tierras y aguas se divide en pública, privada y social, donde la Nación transmite el dominio de tierras y aguas a los particulares, constituyendo la propiedad privada; a los ejidos y comunidades, dando lugar a la propiedad social y se reserva la propiedad y el dominio directo de determinados bienes, mismos que forman parte de la propiedad pública. Cada una de estas formas de propiedad tiene su regulación ordinaria específica y sus características propias, las que pueden resumirse de la siguiente forma: la propiedad pública se caracteriza por estar sometida a un régimen jurídico excepcional; la propiedad social, por la protección del Estado, sin que ello implique limitaciones a ejidatarios y comuneros en el aprovechamiento de sus recursos productivos y la propiedad privada, tiene la plena protección que otorgan las garantías constitucionales, particularmente las previstas en los artículos 14 y 16 de la norma fundamental.

## PROPIEDAD ORIGINARIA

La propiedad originaria, encuentra su fundamentación en lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 27 Constitucional, al establecer que 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.

De este primer párrafo del artículo 27, se desprende la existencia de un concepto sujeto a importante debate doctrinario referido a sus alcances y significado.

Así, para Tena Ramírez,<sup>69</sup> la tesis de la que el constituyente de Querétaro se sirvió como justificante ideológico a la formación del artículo 27, deriva en que la propiedad actual se formó durante la Colonia: el principio absoluto de la autoridad del rey, dueño de las personas y de los bienes de sus súbditos, dió a la propiedad sobre todos esos bienes el carácter de precaria; el rey era el dueño a título privado, de las tierras y aguas, como cualquier particular para disponer de los bienes de su patrimonio, pero dentro de ese derecho de disposición concedía a los pobladores ya existentes y a los nuevamente llegados, derechos de dominio y por virtud de existir en la legislación colonial el derecho de propiedad absoluto en el rey, ese derecho pasó con el mismo carácter a la Nación.

En tal orden de ideas, opina Tena Ramírez,<sup>70</sup> la Nación viene a tener el derecho pleno sobre las tierras y aguas de su territorio y sólo reconoce u otorga a los particulares, el dominio directo en las mismas condiciones en que se tuvo, por los mismos particulares,

---

<sup>69</sup> Tena Ramírez, Felipe.- Op. Cit.

<sup>70</sup> *Ibidem*.

durante la época colonial y en las mismas condiciones en que la República, con posterioridad, lo ha reconocido u otorgado.

En la Constitución actual, a diferencia de la del siglo pasado, se consagra en favor del Estado un dominio más concreto y real, que puede desplazar a la propiedad privada, convirtiendo en bienes públicos, a los bienes de los particulares, no por la vía de la expropiación, sino en vía de regreso al propietario originario, que es la Nación.

De lo anterior se desprende que el constituyente de Querétaro, sustentó un nuevo concepto del derecho de propiedad sin dejar de conservar como garantía individual de los particulares, una especie de propiedad precaria y derivada.

No obstante lo anterior, Ignacio Burgoa,<sup>71</sup> opina que el concepto de propiedad originaria, no debe ser interpretado como equivalente al de propiedad en su connotación común, pues es sabido que el Estado o la Nación no usan, disfrutan o disponen de las tierras y aguas existentes dentro de su territorio como lo haría un propietario corriente y en un correcto sentido conceptual, sino que dicha propiedad originaria implica lo que comúnmente se denomina "dominio eminente", que tiene el Estado sobre su propio territorio, siendo distinto del concepto de la propiedad.

Por ello, el mismo autor en cita manifiesta que la propiedad originaria a que alude el numeral 27 de la Constitución Federal, se traduce exclusivamente como la pertenencia del territorio nacional a la entidad estatal como elemento consubstancial e inseparable de la naturaleza de ésta, puesto que un Estado sin territorio, no sería concebible, siendo por ello, que todas las tierras nacionales forman parte de la entidad estatal como porción integrante de la misma.

---

<sup>71</sup> Burgoa, Ignacio.- Op. Cit.

Por último y derivado de la concepción anterior, debe señalarse que el concepto de propiedad originaria, que se emplea en el primer párrafo del artículo 27 Constitucional, equivale sustancialmente a la idea de dominio eminente, o sea, a la de imperio que el Estado como persona jurídica ejerce sobre la parte física integrante de su ser: el territorio.

### PROPIEDAD PRIVADA

La propiedad privada deriva de forma inmediata de la propiedad originaria, pues como analizamos anteriormente, la propiedad de tierras y aguas dentro del territorio nacional, pertenece de forma originaria a la Nación, quien transmite su dominio a los particulares constituyendo así la propiedad privada, de acuerdo a lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 27 Constitucional.

La propiedad privada, conforme a lo expresado por Jorge Madrazo,<sup>72</sup> es el derecho que tiene un particular, persona física o moral de derecho privado, para usar, gozar y disponer de un bien, con las limitaciones establecidas en la ley, de acuerdo con las modalidades que dicte el interés público y de modo que no se perjudique a la colectividad.

El autor en cita expresa que a partir del concepto de propiedad originaria de la Nación, contenido en el párrafo primero del artículo 27 Constitucional, debe desprenderse que si bien es cierto que la Ley Fundamental reconoce a la propiedad privada como un derecho público subjetivo, dicho reconocimiento lo realiza como una propiedad limitada, derivada y precaria, pero aún así reconocida, se encuentra protegida por la Constitución mediante una serie de garantías establecidas por los artículos 14 y 16, principalmente contra actos arbitrarios de la autoridad.

---

<sup>72</sup> Madrazo, Jorge - Op. Cit.



El artículo 27 de la Constitución, en su primer párrafo, se encuentra directamente relacionado con los artículos 16 y 830 del Código Civil Federal que establecen, respectivamente, que los habitantes del Distrito Federal tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, bajo las sanciones establecidas en el propio código y en las leyes relativas y que el propietario de una cosa, puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes.

Sobre el particular, debe señalarse que las limitaciones y modalidades antes referidas, encuentran directa relación con lo establecido por el párrafo tercero del precepto constitucional citado, e indirecta con su diverso párrafo segundo, ya que la propiedad privada se encuentra sujeta principalmente a dos tipos de limitaciones: la expropiación por causa de utilidad pública y las modalidades que dicte el interés público.

La expropiación según De Pina,<sup>73</sup> debe entenderse como la limitación del derecho de propiedad, en virtud de la cual el dueño de un bien, mueble o inmueble, queda privado del mismo, en beneficio del interés público, de acuerdo a lo señalado por los artículos 831 a 836 del Código Civil del Distrito Federal.

La expropiación para el autor en cita, es el acto de la administración pública derivado de una ley, por medio de la cual se priva a los particulares de la propiedad mueble o inmueble o de un derecho por imperativos de interés, necesidad o utilidad social.

---

<sup>73</sup> De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael. - Op. Cit.

Este derecho de expropiación se encuentra previsto en el segundo párrafo de la fracción VI, en tanto que las modalidades referidas se encuentran previstas en el párrafo tercero, ambos del artículo 27 Constitucional en los siguientes términos: "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada, las modalidades que dicte el interés público."

Estas modalidades constituyen el derecho que tiene el Estado para modificar el modo de ser de los tres atributos de la propiedad en correspondencia con los dictados del interés público y se traducen en restricciones o limitaciones que se imponen al propietario, en forma temporal o transitoria para usar, gozar y disponer de una cosa de su propiedad.

Jorge Madrazo<sup>74</sup>, señala que las diferencias entre modalidades y expropiación son evidentes, ya que existe modalidad cuando todos o uno de los atributos de la propiedad se limitan o restringen pero no se eliminan; en tanto que la expropiación supone la extinción de la nuda propiedad, cuando es total o la extinción de cualquiera de los otros dos atributos de la propiedad, en caso de ser parcial, además de que la expropiación se realiza necesariamente mediante indemnización, situación que para las modalidades no existe.

Por otra parte, la capacidad para adquirir la propiedad privada, es una cuestión que igualmente se regula por el artículo 27 Constitucional, ya que su fracción I establece que: " sólo los mexicanos por nacimiento o naturalización y las sociedades mexicanas, tienen derecho para adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesorios, o para obtener concesiones de explotación de minas y aguas," expresando el propio texto constitucional en sus párrafos subsecuentes, una serie de limitaciones que hacen la excepción de la regla general. Entre éstas se encuentra la denominada cláusula Calvo, consistente en la posibilidad de que los

<sup>74</sup> Madrazo, Jorge. - Op. Cit.

extranjeros adquieran en propiedad los bienes consistentes en tierras y aguas de la Nación, considerándose para el efecto como nacionales respecto de tales bienes, por lo que a la infracción de dicha disposición, los bienes les serán retirados reintegrándose a la propiedad de la Nación, por lo que no pueden solicitar la protección de sus gobiernos.

Esta posibilidad se encuentra limitada a que las tierras y las aguas no se localicen en la denominada "zona prohibida" a que hace referencia el propio texto constitucional, consistente en una franja de 50 kilómetros a lo largo de las playas y de 100 en las fronteras.

Por otra parte, la fracción II del propio artículo constitucional, señala que las asociaciones religiosas denominadas iglesias, cuentan con capacidad para adquirir, poseer o administrar, exclusivamente, los bienes indispensables para su objeto, con los requisitos y limitaciones que señala la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, debiendo estar conformadas de acuerdo al artículo 130 de la Ley Fundamental.

La fracción III del artículo constitucional en estudio, permite que las instituciones de beneficencia con objeto de auxilio a necesitados, a investigación científica, a difusión de la enseñanza o a cualquier otro objeto lícito, no podrán adquirir más bienes que los indispensables para su objeto.

La fracción IV del mismo precepto de Ley Fundamental, señala que las sociedades mercantiles por acciones; esto es, la sociedad anónima y la sociedad en comandita por acciones, exclusivamente, podrán ser propietarias de terrenos rústicos en la extensión necesaria para el cumplimiento de su objeto, pero en

ningún caso, podrán detentar en propiedad, tierras agrícolas, ganaderas o forestales en mayor extensión que la respectiva equivalente a 25 veces los límites que señala la fracción XV del mismo artículo, para la pequeña propiedad.

La fracción V del citado artículo de Ley Fundamental establece que los bancos debidamente autorizados conforme a las leyes de instituciones de crédito, podrán tener capitales impuestos sobre propiedades urbanas y rústicas pero no podrán tener en propiedad o administración, más bienes raíces que los enteramente necesarios para su objeto directo.

La fracción VI del multicitado precepto constitucional, indica que los Estados y el Distrito Federal, lo mismo que los Municipios de toda la República, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes necesarios para los servicios públicos.

Finalmente, las asociaciones o sociedades previstas en los artículos 2670 y 2688 del Código Civil Federal, no se encuentran legalmente capacitadas para tener propiedad o administrar bienes raíces, salvo los edificios destinados inmediata y directamente a su objeto.

## PROPIEDAD SOCIAL

Al decir de Barragán, citado por Madrazo<sup>75</sup> la propiedad social constituye una modalidad reconocida por la Constitución de la propiedad ejidal y comunal. Dicho texto fundamental, en su artículo 27, establece los principios reguladores de esta materia, conocida comúnmente bajo el rubro de Reforma Agraria.

---

<sup>75</sup> Ibidem.

El primer principio, basado en lo que señala la fracción VII del artículo constitucional, reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales y protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el acrecentamiento humano como para actividades productivas, con lo que se confirma al ejido y a la comunidad como forma de propiedad y dada su característica de propiedad social, el Estado no renuncia a la protección de los intereses ejidales y comunales, sino que reconoce los derechos de los ejidatarios sobre sus parcelas y de los comuneros sobre la tierra, facultándolos para decidir sobre las condiciones que más les convengan en el aprovechamiento de sus recursos productivos.

El segundo principio, fundamentado por lo dispuesto por el inciso a) de la fracción VIII, reconoce en favor de pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, la capacidad de poder disfrutar de sus tierras, montes y aguas de las que son propietarios.

A esta clase de propiedad, siguiendo el pensar de Barragán expuesto por Madrazo<sup>76</sup>, se le denomina "social" precisamente por las características especiales que presenta por mandato constitucional. En efecto, ésta propiedad resulta inenajenable, inembargable e imprescriptible, salvo lo dispuesto por los artículos 74 y 99 fracción III de la Ley Agraria y únicamente el Gobierno Federal y en ciertos supuestos, puede proceder a desafectar parte o la totalidad de este tipo de propiedad atribuida a una comunidad o ejido, cuando se trate de satisfacer alguna necesidad de utilidad pública y mediante la figura de la expropiación, prevista por el artículo 93 del citado cuerpo de normas y en referencia a lo que establecen el párrafo segundo y la fracción VI, párrafo segundo, del multicitado artículo 27 Constitucional.

---

<sup>76</sup> Ibidem.

En la parte relativa a la propiedad agraria, el artículo 27 no reconoce como forma legal de propiedad el latifundio y dicta medidas para el fraccionamiento de los que existan de hecho. En cambio, otorga a los núcleos de población que mantengan estado comunal, capacidad para explotar tierras, bosques y aguas y previene que todas las cuestiones relativas a límites de terrenos comunales, sean de jurisdicción federal.

Establece las bases para la extensión mínima de la parcela en diez hectáreas de riego o su equivalente en otra clase de tierras y por lo que se refiere a la pequeña propiedad, señala en su fracción XV, la extensión máxima que puede detentarse y declara que cuando debido a obras de riego, drenaje o cualesquiera otras ejecutadas por los dueños o poseedores de una pequeña propiedad se hubiese mejorado la calidad de sus tierras, seguirá siendo considerada como pequeña propiedad, aún cuando en virtud de la mejoría obtenida, se rebasen los máximos señalados, siempre que se reúnan los requisitos exigidos por la ley.

En la Constitución de 1917 se habló por fin de la pequeña propiedad agrícola, aunque las esperanzas del Congreso Constituyente para mejorar la condición de los trabajadores del campo, no se han realizado en forma definitiva, puesto que sigue existiendo en nuestros días, el problema principal del campo mexicano: la tenencia de la tierra.

Es hasta la promulgación de la Constitución Federal del 17, cuando diversas de sus leyes reglamentarias establecieron el derecho del tanto y el derecho de preferencia como vías alternativas para que los particulares y aún las entidades del Gobierno Federal pudieran adquirir la propiedad de bienes inmuebles o de derechos, conforme a los requisitos que la propia legislación reglamentaria estableció en diversas materias y cuyo estudio y análisis jurídico en detalle, se presenta en el Capítulo Tercero de esta obra.

## *CAPITULO II*

## CAPITULO II

### " LA PROPIEDAD EN EL DERECHO MEXICANO "

#### A) CONCEPTO DE PROPIEDAD

A lo largo de la historia, se han desarrollado tres derechos fundamentales en la vida de todo ser humano y gracias a la evolución de la ciencia jurídica, se han ido aceptando y respetando, estando regulados en la actualidad, por la mayor parte de los países del mundo. Nos referimos al derecho a la vida, al derecho a la libertad y al derecho a la propiedad.

Para definir el derecho a la propiedad, debe distinguirse entre derecho a la propiedad y el derecho de propiedad. Como derecho a la propiedad debemos entender, como lo hace Courts Grau en su Curso de Derecho Natural al que cita Rojina Villegas<sup>77</sup> como "la facultad amplia y general de aplicar nuestras actividades a la apropiación de algo que nos asegure el sustento" y por el derecho de propiedad, "la materialización y actualización sobre tal o cual objeto, el que debe mantenerse dentro de los límites tales que no impidan el ejercicio del derecho a la propiedad"

<sup>77</sup> Rojina Villegas, Rafael. - Compendio de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones. - Editorial Porrúa, S.A. - México, 1968.



Dentro de las diversas definiciones legales que sobre la propiedad existen, el autor en cita refiere las siguientes:

-) El Código de Napoleón la definió diciendo que es " el derecho de gozar y disponer de la cosa de la manera más absoluta, con tal de que no se haga de ella un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos". En esta definición, podemos apreciar de manera clara que para el Derecho Francés, la propiedad es un derecho, el cual se puede ejercer sobre una cosa, con disposición tal, siempre y cuando la misma no sea prohibitiva de ley alguna. Con esto queremos decir que, todo lo que no estaba prohibido en materia de propiedad, estaba permitido en cuanto al uso y disfrute de la misma.

-) Para el Código Civil español de 1889, la propiedad es "el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas por las leyes", según su artículo 348.

-) En el Código Civil Italiano de 1942, el artículo 832 establece que "el propietario tiene el derecho de gozar y disponer de la cosa de modo pleno y exclusivo, dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones establecidas por el ordenamiento jurídico".

-) Para Clemente de Diego, "la propiedad representa la relación total que el hombre mantiene con la naturaleza para satisfacer las necesidades corporales, aunque también en cada una de las relaciones particulares en que aquella se desarrolla."

-) A juicio de Castán, "la propiedad es un concepto económico-jurídico, además que la palabra propiedad tiene un sentido predominantemente objetivo, acentuando la relación de pertenencia de la cosa o la persona."

-) En opinión de Ruggiero, "la propiedad no es una suma de facultades, sino una unidad de poderes conferida al titular; no es una serie de facultades determinadas a priori, sino un señorío general del que forman parte todos los poderes imaginables y no son sino manifestaciones de su plenitud."

Finalmente, para Rafael de Pina,<sup>78</sup> "propiedad es el derecho de goce y disposición que una persona tiene sobre bienes determinados, de acuerdo con lo permitido por las leyes y sin perjuicio de tercero."

---

<sup>78</sup> De Pina, Rafael. - Derecho Civil Mexicano. - Editorial Porrúa. S.A. - México, 1977.

No obstante que la doctrina y la legislación extranjera definen el concepto de propiedad, el artículo 830 del Código Civil para el Distrito Federal, no precisa el concepto de la propiedad, limitándose a decir que "el propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes", de lo que se desprende que la propiedad en México, se encuentra determinada por las modalidades y límites que el legislador expresamente señale y una vez cumpliendo con ellas, el dueño del bien de que se trate podrá disponer de la cosa de la manera que mejor le convenga.

Por lo tanto, podemos definir al derecho de propiedad como "aquél que autoriza al propietario de una cosa para gozar y disponer de ella con las limitaciones que fijen las leyes".

## **B) OBJETO DE LA PROPIEDAD**

El Código Civil establece en sus artículos 747 y 748, que pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio, bien por su naturaleza, bien por disposición de la ley.

Así, están fuera del comercio, por su naturaleza, las cosas que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente y por disposición de la ley; las que ella declara irreductibles a propiedad particular.

Por lo tanto, podemos decir que son objeto de la propiedad tanto las cosas corporales o materiales, como las incorporéas o inmateriales, como es el caso de los derechos en general y específicamente, los referentes a la llamada propiedad intelectual (derechos de autor) e industrial (patentes y marcas), los cuales pertenecen al concepto moderno de la propiedad.

## **C) ADQUISICION Y PERDIDA DE LA PROPIEDAD**

### **I.- Modos Originarios Para Adquirir la Propiedad**

Adquirir significa hacer propio un derecho o cosa que no nos pertenece, de acuerdo con las normas relativas al derecho de propiedad. Los modos de adquirir son aquellos hechos o actos jurídicos que dan origen a la propiedad. Estos pueden ser originarios, en los que no interviene la voluntad ajena y derivados, que requieren la voluntad de otra persona.

Generalmente, se consideran modos originarios la ocupación, la accesión y la prescripción positiva. Los modos derivados, por su parte, son aquellos que tienen su origen en la celebración de actos jurídicos, en virtud de los cuales las cosas o derechos pueden pasar de una persona a otra, como la venta, donación, sucesión y la permuta.

## I.- OCUPACION

La ocupación puede definirse como la aprehensión de las cosas que no tienen dueño o cuyo dueño se ignora.

Planiol y Ripert, en su " Tratado Práctico de Derecho Civil" y que cita De Pina,<sup>79</sup> la estiman como un modo de adquirir las cosas que no pertenecen a nadie, mediante la toma de posesión realizada con intención de hacerse propietario de ellas.

Al respecto, estos autores señalan de manera clara el concepto de la ocupación, pues precisamente se refiere a la intención de hacerse propietario de las cosas que NO pertenecen a nadie; es decir, mediante la toma de posesión.

---

<sup>79</sup> De Pina, Rafael.- Op. Cit.

La ocupación ha ido perdiendo terreno como modo de adquirir la propiedad, conservando actualmente un lugar muy modesto entre los medios que admite la legislación civil; fenómeno jurídico que no es exclusivo de nuestro país y que se acentúa de acuerdo con el desarrollo jurídico, económico y social de los diferentes pueblos.

Los requisitos necesarios para que proceda la ocupación, son tres:

- a).- Que el sujeto tenga intención de adquirir la propiedad;
- b).- Que el objeto sea apropiable por su naturaleza y que carezca de dueño conocido; y
- c).- Con relación al acto, que haya toma de posesión de la cosa.

La ocupación puede recaer en bienes muebles, inmuebles y semovientes. En nuestro derecho civil, no existe la ocupación de los bienes inmuebles, puesto que de ellos se ocupa la legislación bajo el rubro de bienes vacantes, que son precisamente, los bienes inmuebles que no tienen dueño cierto y conocido.

Por lo tanto, la ocupación en el derecho mexicano, sólo es posible tratándose de los bienes muebles y de los semovientes. En nuestro derecho, la ocupación presenta las modalidades siguientes: apropiación de animales, derecho de caza y pesca y tesoros.

## II.- ACCESION

Nuestra legislación define en el artículo 886 del Código Civil, al derecho de accesión como "la propiedad de los bienes da derecho a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora natural o artificialmente".

La accesión a su vez, encuentra la siguiente clasificación:

a).- **Accesión de frutos naturales:** son las producciones espontáneas de la tierra, las crías y demás productos de los animales.

b).- **Accesión de frutos industriales:** son los frutos que producen las heredades o fincas de cualquier especie, mediante el cultivo o trabajo.

c).- **Accesión de frutos civiles:** son los alquileres de los bienes muebles, rentas de los inmuebles, réditos de los capitales y aquellos que vienen de la cosa no en forma directa, sino por contrato, por última voluntad o por la ley.

Así mismo, todo lo que se une o se incorpora a una cosa, lo edificado, plantado o sembrado y lo reparado o mejorado en terreno o finca de propiedad ajena, pertenece al dueño del terreno o finca.

Cabe mencionar que aunque se admite la **accesión como un modo de adquirir**, existen ciertas contradicciones en cuanto a sus manifestaciones:

Así, para Gianturco citado por De Pina,<sup>80</sup> dice que la **accesión puede ser considerada por una parte, como "un desarrollo de la propiedad de la cosa y por la otra, como un verdadero modo de adquirir aquello que se une a la cosa principal, naturalmente o con el arte."**

---

<sup>80</sup> Ibidem.



Por su parte Traviesas referido por el mismo autor, opina que "la accesión no es un modo de adquirir, sino una de las facultades del propietario." Aunque con el tener de la cosa accesoria se realiza una adquisición, es la propiedad antigua que se extiende, por extenderse su objeto.

La intención de Traviesas al decir que la accesión no es un modo de adquirir sino una facultad para el propietario, es debido a que si se tiene la cosa principal, también le es todo aquello que se le una o incorpora; por lo tanto, éste más que ser un modo de adquirir, es una extensión de la propiedad.

De lo anterior puede concluirse, que la accesión es en ocasiones, un modo de adquirir y en otras, una ampliación de la propiedad que ya se tenía. Es decir, podemos hablar de ampliación de la propiedad cuando se trate de los frutos que la cosa en propiedad produce; en cambio, hay modo de adquirir, cuando a un bien mueble o inmueble se le incorpora otro por accesión.

Esta forma de accesión, puede presentarse en las siguientes variantes:

- Inmuebles

a).- Aluvión.- Conforme a lo dispuesto por el artículo 908 del Código Civil, es el acrecentamiento que las heredades confinantes con los ríos, reciben paulatinamente por efecto de las corrientes de las aguas. Pertenecen a los dueños de las riberas en que el aluvión se deposita.

Según Petit,<sup>81</sup> para los romanos, el aluvión era el *incrementum latens* el cual se agregaba a las fincas de un modo tal que se ocultaba a simple vista y no se sabía cuando y en qué momento se agregaba.

El fundamento del aluvión, al decir de De Pina se encuentra, según Ricci, en que el legislador se propone con ello compensar a los propietarios de los márgenes de los daños a que sus fundos están expuestos a causa de la inundación de las aguas y que, además, sufren servidumbres impuestas por necesidad de los servicios públicos, aparte de la consideración de los intereses agrícolas.

---

<sup>81</sup> Petit, Eugene.- Op. Cit.

En nuestra opinión, diremos que es justo el aluvión, porque se trata de partículas de terreno que deposita el río a modo de sedimento o de terreno que se deja al descubierto, de propietario desconocido y que únicamente puede ser aprovechado por el dueño del fundo ribereño a quien se adjudica; por otra parte, el mismo se haya expuesto a iguales mermas.

b).- **Avulsión.**- De acuerdo a lo expresado por De Pina,<sup>82</sup> son los aumentos que aporta al predio ribereño la acción violenta y transitoria de las aguas de un río. La avulsión es un hecho natural en el que se dan dos supuestos:

Cuando la fuerza del río arranca una porción considerable y reconocible de un campo ribereño y la lleva a otro inferior o a la ribera opuesta, el propietario puede reclamar su propiedad dentro de dos años desde el acaecimiento y si no lo hace, pierde su derecho de acuerdo a lo señalado por el artículo 910 del Código Civil.

Los árboles arrancados y transportados por la corriente de las aguas, pertenecen al propietario del terreno a donde vayan a parar, si no son reclamados dentro de dos meses por los antiguos dueños, según lo dispuesto por el artículo 911 del Código Civil.

---

<sup>82</sup> De Pina. Rafael.- Op. Cit.

c).- **Mutación de Cauce.-** Los cauces abandonados por corrientes de agua que no sean de la Federación, pertenecen a los dueños de los terrenos por donde corren esas aguas. Si la corriente era limitrofe de varios predios, el cauce abandonado pertenece a los propietarios de ambas riberas proporcionalmente a la extensión del frente de cada heredad, a lo largo de la corriente, tirando una línea divisoria por medio del álveo, según el artículo 914 del Código Civil.

d).- **Formación de Isla.-** De acuerdo a lo que dispone el artículo 913 del Código Civil, son del dominio del poder público, las islas que se forman en los mares adyacentes al territorio nacional y en los ríos que pertenecen a la Federación.

Lo anterior adquiere relevancia al considerarse por el artículo 42, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que el territorio nacional comprende el de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes, sobre las cuales el gobierno ejerce su soberanía para efectos de delimitar sus espacios marinos y especialmente su zona económica exclusiva.

## **Muebles**

### **a).- Adjunción**

**Se da este nombre a la unión de cosas muebles pertenecientes a distintos dueños de modo que formen una sola, recibiendo también el nombre de conjunción, según lo dispone el artículo 916 del Código Civil.**

**Si ésta se realiza de buena fe, el propietario de lo principal, adquiere lo accesorio, pagando su valor.**

**Si la cosa admite separación, los dueños respectivos pueden exigir la separación. Si la cosa no admite separación alguna, el dueño de la principal podrá separarla, pagando la indemnización correspondiente al dueño de la cosa accesorio.**

**Si la incorporación se hizo de mala fe, el dueño de la cosa accesorio pierde la cosa y paga los perjuicios que haya ocasionado al dueño de la principal. Si fué el dueño de la principal el que obró de mala fe, pagará el valor de la cosa, daños y perjuicios al dueño de la accesorio, o en su caso, mandará separar la cosa, aunque destruya la principal.**

**b).- Conmixión.-**

Consiste en la mezcla de cosas sólidas o líquidas pertenecientes a distintos dueños, la cual puede producirse por la voluntad de los dueños, por la de cualquiera de ellos, o por circunstancias fortuitas, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 926 del Código Civil.

Si la mezcla fué hecha por voluntad o por casualidad, cada propietario adquirirá un derecho proporcional a la parte que le corresponda.

Si la mezcla fué por voluntad de uno solo de los propietarios y de buena fe, el dueño de la cosa mezclada sin su consentimiento podrá pedir la indemnización de daños y perjuicios ; si está de acuerdo, tendrá un derecho proporcional a la parte que le corresponda.

Si la mezcla se hizo de mala fe, pierde la cosa mezclada de su propiedad y tendrá que indemnizar al dueño de la cosa mezclada por los perjuicios causados.

**c).- Especificación**

**El artículo 930 del Código Civil la define como el dar una nueva forma a la materia ajena.**

**Si es de buena fe, hace suya la obra, siempre que el mérito artístico supere a la materia cuyo valor se indemnizará al dueño de la misma.**

**Si el mérito artístico fuera inferior a la materia, el dueño de ésta hace suya la nueva especie y tiene derecho a reclamar daños y perjuicios.**

**Si es de mala fe, el dueño de la materia empleada tiene derecho a quedarse con la obra sin pagar nada al que la hizo o pedir su valor más la indemnización por los perjuicios que se le hayan ocasionado.**

### **III.- PRESCRIPCIÓN POSITIVA**

Según el artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal, prescripción es un medio de adquirir bienes o de liberarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley.

Los requisitos para que la prescripción opere de acuerdo al artículo 1151 del Código Civil, son:

- I.- Que la posesión necesaria sea en concepto de propietario;
- II.- Que la posesión necesaria sea pacífica;
- III.- Que la posesión necesaria sea continua; y
- IV.- Que la posesión necesaria sea pública.

Estos requisitos se consideran esenciales y la falta de cualquiera de ellos impide, los efectos prescriptivos de la posesión.

Nuestro Código señala en sus artículos 1152 y siguientes, distintos plazos para la prescripción adquisitiva, según que los bienes sean inmuebles o muebles.



### **Bienes Inmuebles**

**Los bienes inmuebles prescriben bajo las siguientes reglas:**

a).- **En cinco años, cuando se poseen en concepto de propietario, con buena fe, pacífica, continua y públicamente;**

b).- **En cinco años, cuando hayan sido objeto de una inscripción de posesión;**

c).- **En diez años, cuando se poseen de mala fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública;**

d).- **Se aumentará en una tercera parte el tiempo señalado en los incisos a) y b), si se demuestra, por quien tenga interés jurídico en ello, que el poseedor de la finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído, o que por no haber hecho el poseedor de la finca urbana las reparaciones necesarias, ésta ha permanecido deshabitada la mayor parte del tiempo que ha estado en poder de aquél; y**

e).- Cuando la posesión se adquiere por medio de violencia, aunque ésta cese y la posesión continúe pacíficamente, el plazo para la prescripción será de diez años para los inmuebles, contados desde que cese la violencia.

El que hubiere poseído bienes inmuebles por el tiempo y con las condiciones exigidas por el Código Civil para adquirirlas por prescripción, podrá promover juicio contra el que aparezca como propietario de esos bienes en el Registro Público, a fin de que se declare que la prescripción se ha consumado y que ha adquirido, por ende, la propiedad.

La sentencia ejecutoria que declare la prescripción, inscrita en el Registro Público de la propiedad, servirá de título suficiente de propiedad al poseedor.

La anterior disposición tiene relación directa con el artículo 48 de la vigente Ley Agraria, que menciona que el poseedor de tierras ejidales, exceptuando las destinadas al asentamiento humano y a los bosques o selvas que de manera pacífica, continua y pública durante un período de cinco años de buena fe, o de diez si fuera de mala fe, adquirirá los mismos derechos que cualquier ejidatario sobre su parcela.

Para el efecto, el poseedor acudirá al tribunal agrario para que previa audiencia de los interesados, del comisariado ejidal y de los colindantes, en la vía de jurisdicción voluntaria y mediante el desahogo del juicio correspondiente emita resolución sobre la adquisición de los derechos sobre la parcela o tierras de que se trate, señalándose que la denuncia que se formule ante el Ministerio Público por el delito de despojo, interrumpirá el plazo de la prescripción.

#### **Bienes Muebles**

Según el artículo 1153 del Código Civil, los bienes muebles prescriben bajo los siguientes lineamientos:

a).- En tres años, cuando son poseídos con buena fe, pacífica y continuamente;

b).- En cinco años, cuando son poseídos de mala fe; y

c).- Cuando la posesión se adquiere por medio de violencia, aunque ésta cese y la posesión continúe pacíficamente, el plazo para la prescripción será de cinco años para los muebles, contados desde que cese la violencia.

La prescripción puede comenzar a correr contra cualquier persona, salvo las siguientes restricciones:

a) Contra los incapacitados, sino cuando se haya discernido su tutela, conforme a las leyes;

b) Entre ascendientes y descendientes, durante la patria potestad, respecto de los bienes a que los segundos tengan derecho conforme a la ley;

c) Entre los consortes;

d) Entre los incapacitados y sus tutores o curadores, mientras dura la tutela;

e) Entre copropietarios o coposeedores respecto del bien común;

f) Contra los ausentes del Distrito Federal, que se encuentren en servicio público; y

g) Contra los militares en servicio activo, en tiempo de guerra, tanto fuera como dentro del Distrito Federal.

La prescripción puede interrumpirse, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1168 del Código Civil en los siguientes casos:

a) Si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho por más de un año;

b) Por demanda o cualquiera otra interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso, excepto en el caso de que el actor se desistiese de ella o fuese desestimada su demanda; y

c) Porque la persona a cuyo favor corre la prescripción, reconozca expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente, por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe.

El efecto de la interrupción es inutilizar, en la prescripción, todo el tiempo corrido antes de ella.

El tiempo para la prescripción se cuenta por años y no de momento a momento, excepto en los casos en que la ley así lo determine. Los meses se regularán con el número de días que les correspondan.

Cuando la prescripción se cuente por días, se entenderán éstos de veinticuatro horas naturales, contados de las veinticuatro a las veinticuatro, de acuerdo a lo señalado por el artículo 1178 del Código Civil.

El día en que comienza la prescripción, se cuenta siempre entero, aunque no lo sea, pero aquél en que la prescripción termina, debe ser completo. Cuando el último día sea feriado, no se tendrá por completa la prescripción, sino cumplido el primero que siga, si fuere útil, según lo dispone el artículo 1179 del Código Civil.

## **II Modos Derivados Para Adquirir la Propiedad**

### **I.- COMPRAVENTA**

Nuestro Código Civil en el artículo 2248, define la compraventa como el contrato por el que uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero.

La definición establecida por nuestro Código Civil incluye no solamente la venta de cosas, sino también de derechos, siendo propiamente la transmisión de la titularidad de esos derechos y no su propiedad, ya que ésta se reserva para las cosas. Así mismo, no se incluye en la definición la obligación del comprador de recibir la cosa, la cual efectivamente existe; pero tal entrega no es necesaria para transmitir la propiedad de la cosa vendida, pues la misma establece que la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes, por mero efecto del contrato.

La definición legal del Código Civil, tiene estos tres aciertos:

- a) Comprende la venta de cosas y derechos.
- b) Menciona las dos únicas obligaciones esenciales que nunca pueden faltar en la compraventa: la de transmitir la propiedad de la cosa o la titularidad del derecho y la de pagar el precio cierto en dinero.
- c) No menciona aquellas obligaciones que, aunque ordinariamente dimanen de la compraventa, pueden faltar en ella, tales como la de entregar y la correlativa de recibir la cosa así como la obligación de garantizar por evicción o por vicios ocultos, que pueden eliminarse por un pacto en contrario.

La compraventa es un contrato sinalagmático, oneroso, generalmente conmutativo y de ejecución instantánea, aunque en ocasiones, de ejecución diferida (venta a plazo), o de ejecución escalonada (venta en abonos), consensual, cuando recae sobre muebles y formal, cuando versa sobre inmuebles y es traslativo de propiedad.

La compraventa se distingue de la permuta por las siguientes consideraciones: mientras que en la segunda la totalidad o la mayor parte de la contraprestación a cambio de la cosa, se paga con otra cosa, en la venta, la totalidad o por lo menos la mitad del precio, se paga en dinero.

Por otro lado, existe cierta dificultad para determinar cuando un contrato constituye una compraventa o un arrendamiento, sobre todo cuando la propiedad se difiere hasta una fecha lejana y cuando se ha pagado el precio a plazos anuales. En principio, según Planiol y Ripert citado por De Pina<sup>83</sup>, "las partes habrán constituido una compraventa cuando hayan pactado la transmisión de la propiedad de la totalidad o de parte de la cosa, de modo definitivo, sea cual fuere la fecha en que se efectúe esa transmisión, sean cuales fueren los modos de pago del precio. En

---

<sup>83</sup> Ibidem.



cambio, los tribunales entienden que existe contrato de arrendamiento cuando el contrato se circunscribe al disfrute de la cosa; es decir, al derecho de obtener todas las ventajas cuyo ejercicio no disminuya su valor".

Es importante hacer notar la diferencia entre ambas figuras: por compraventa debemos entender la transmisión de la propiedad de la totalidad o de parte de la cosa, de modo definitivo; es decir, que no es un préstamo o un disfrute temporal, sino un goce del bien de manera permanente, en tanto que el arrendamiento se limita al disfrute de la cosa; es decir, se obtiene el derecho de "usus", pero nunca el de "abusus" o "fructus", los cuales pertenecen al dueño de la cosa; es decir, su disfrute es temporal.

Las partes que intervienen en todo contrato de compraventa son dos: el comprador y el vendedor, los cuales sólo requieren de capacidad general para contratar; es decir, la capacidad natural y legal, por no hallarse en ninguno de los casos de excepción de incapacidad natural y legal, por lo que tiene la capacidad para disponer.

Las restricciones de carácter legal para la celebración del contrato que establece nuestra legislación, tienen su origen frecuentemente en una falta de legitimación y son los siguientes:

1.- La incapacidad especial de los extranjeros para adquirir bienes inmuebles dentro de la zona prohibida, que es un caso evidente de nulidad absoluta, a menos que de acuerdo a lo dispuesto por la fracción I del artículo 27 constitucional, procedan a hacer la renuncia correspondiente ante la Secretaría de Relaciones Exteriores.

2.- La de los extranjeros para comprar inmuebles fuera de la zona prohibida, que requieren como formalidad el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, previa la renuncia convencional de la llamada "Cláusula Calvo". La falta de este permiso entraña también nulidad absoluta.

Esto quiere decir que, en principio, sólo los mexicanos y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas, pero el Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos, bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo.

3.- Las incapacidades especiales de magistrados, abogados, jueces, peritos, defensores, agentes del ministerio público, etc., que están impedidos para comprar los bienes que son objeto de los juicios en que por razón de sus respectivas funciones intervengan, a menos de que se trate de adquirir la porción hereditaria de un coheredero o derechos que afecten a bienes de la propiedad de aquéllos.

4.- Los mandatarios, tutores, curadores, administradores, albaceas, interventores, peritos, corredores y los empleados públicos, no pueden comprar los bienes de cuya venta estén encargados.

En cuanto a los elementos reales de la compraventa, de acuerdo al artículo 2249 del Código Civil, son dos: el precio y la cosa.

La cosa vendida requiere que exista, sea corpórea o incorpórea; que sea susceptible de ser vendida porque se encuentre en el comercio y que no exista disposición legal que prohíba su enajenación y que sea determinada o determinable en cuanto a su especie y cantidad.

La determinación de la cosa no ofrece ningún problema cuando se trata de venta de un cuerpo cierto, pero cuando recae sobre géneros, debe llevarse a cabo la individualización de la cosa para poder transmitir su propiedad. Esta individualización se lleva a cabo a través de una operación material de pesar, contar o medir, siempre con conocimiento del comprador, atento a lo dispuesto por el artículo 2259 del Código Civil.

En cuanto al precio, éste ha de ser cierto, sea que lo fijen las partes o un tercero, o que lo refieran a otra cosa cierta, según lo señala el artículo 2251 del Código Civil.

Cuando las partes se remitan a un tercero para la fijación del precio, dicho tercero no actúa como simple perito; su decisión no es una simple opinión, sino que el precio que fija, obliga a ambas partes, de acuerdo a lo que señala el artículo 2252 del Código Civil.

El precio debe ser en dinero, sea en moneda nacional o en moneda extranjera, aunque la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su artículo 8º, que: "La moneda extranjera no tendrá curso legal en la República, salvo en los casos en que la Ley expresamente determine otra cosa."

Las obligaciones de pago en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta, se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago.

Este tipo de cambio se determinará conforme a las disposiciones que para esos efectos expida el Banco de México en los términos de su Ley Orgánica.

Así mismo, el artículo 2º de la citada Ley, establece que las únicas monedas circulantes serán:

a) Los billetes del Banco de México, con las denominaciones que fijen sus estatutos;

b) Las monedas metálicas de 20, 10, 5, 2 y 1 pesos y de 50, 20, 10 y 5 centavos, con los diámetros, composición metálica, cuños y demás características que señalen los decretos relativos; y

c) Las monedas metálicas conmemorativas de acontecimientos de importancia nacional, en platino, en oro, en plata o en metales industriales, con los diámetros, leyes o composiciones metálicas, pesos, cuños y demás características que señalen los decretos relativos.

No obstante lo anterior, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2250 del Código Civil, si el precio de la cosa vendida se ha de pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta, cuando la parte en numerario sea igual o mayor que la que se pague con el valor de otra cosa y si la parte en numerario fuere inferior, el contrato será de permuta.

La venta sobre muebles es consensual, pues nunca requiere formalidad alguna, pero cuando recae sobre bienes inmuebles es formal, pues requiere de escritura privada firmada por comprador y vendedor ante dos testigos, cuyas firmas se ratifiquen ante Notario, Juez competente o Registro Público de la Propiedad, si el valor del inmueble en cuestión, según avalúo, no excede del equivalente a trescientas sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario en el Distrito Federal, en el momento de la operación y se exige la escritura pública si sobrepasa a dicha cantidad, debiendo en uno y otro caso inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para que la venta surta efectos contra terceros, según lo dispone el artículo 2317 del Código Civil.

En cuanto a las obligaciones del vendedor y según lo dispuesto por el artículo 2283 del Código Civil, se establecen las siguientes:

1.- Conservar la cosa hasta el momento de entregarla materialmente;

2.- Hacer entrega de la cosa;

3.- Transmitir la propiedad de la cosa;

4.- Garantizar por el hecho personal;

5.- Garantizar por los vicios ocultos de la cosa; y

6.- Garantizar por la evicción.

En cuanto a las obligaciones del comprador son propiamente dos:

1.- La obligación de pagar el precio; y

2.- La obligación de recibir la cosa.

La compraventa puede terminar de dos maneras:

1) En virtud de hechos o circunstancias contemporáneos a la celebración del contrato, que propiamente frustran la compraventa e impiden que ésta produzca sus efectos o continúe produciéndolos; esto es, por incapacidad natural y legal, por una incapacidad especial o una incapacidad de derecho o una falta de legitimación para celebrar la compraventa de que se trate, por causa de lesión en el comprador o en el vendedor o por algún vicio del consentimiento en alguna de las partes, por la ilicitud en el objeto o fin de la compraventa o por no estar en el comercio el objeto vendido.

2) La compraventa puede terminar también en virtud de hechos o circunstancias posteriores a la celebración del contrato, como el caso del agotamiento natural del contrato, por virtud del cumplimiento o ejecución de las respectivas obligaciones a cargo de las dos partes, o en su caso, por la rescisión de la compraventa debido al incumplimiento de una de las partes.



## II.- DONACION

Para Rojina Villegas, "la donación es un contrato por el que una persona llamada donante, transmite gratuitamente parte de sus bienes presentes a otra persona llamada donatario, debiendo reservarse para sí bienes suficientes para su subsistencia y para el cumplimiento de sus obligaciones".<sup>84</sup>

El Código Civil en su artículo 2332 establece que "la donación es un contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes presentes".

Para Enneccerus citado por De Pina,<sup>85</sup> "la donación es un contrato por el cual una persona llamada donante, transmite gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes a otra llamada donatario."

Es requisito de la definición que el contrato recaiga sobre bienes presentes, no pudiendo efectuarse sobre bienes futuros, porque implicaría que el donante perdiera todo aliciente para adquirirlos, si se obligara a transmitir todos los bienes futuros.

---

<sup>84</sup> Rojina Villegas, Rafael. - Op. Cit.

<sup>85</sup> De Pina, Rafael. - Op. Cit.

Para Valverde según escribe el mismo autor<sup>86</sup>, en la donación debe existir como parte del mismo consentimiento, el animus donandi; es algo que forma la entraña misma de la manifestación de voluntad y que no puede amputarse para diferenciar por una parte la manifestación de voluntad y por otra la intención de hacer una liberalidad.

**El contrato de donación se clasifica como:**

- principal, porque existe y subsiste por sí solo.
- unilateral, porque es sólo el donante quien tiene la obligación de transmitir el dominio de la cosa donada y entregarla al donatario.

En principio, el donatario no tiene obligaciones, pero se le impone un deber de gratitud cuyo incumplimiento origina la rescisión del contrato. La donación puede ser excepcionalmente bilateral, cuando el donatario está obligado a responder de los gravámenes o de las deudas expresamente designadas.

---

<sup>86</sup> Ibidem

- gratuito, porque es por esencia gratuito aún en la donación onerosa, ya que el valor del bien donado es superior al monto de las cargas.

- consensual, cuando recae sobre bienes muebles cuyo valor no pase de doscientos pesos, atento a lo dispuesto por el artículo 2343 del Código Civil.

- formal, cuando dicho valor de los bienes muebles excede de esa suma o cuando recae sobre inmuebles. La formalidad puede consistir en documento privado o público: privado, si excede de doscientos pesos, pero no de cinco mil y si excede de cinco mil pesos, la donación se reducirá a escritura pública.

En la donación, el contrato no se perfecciona sino hasta el momento en que el donante conoce los términos de la aceptación.

El donatario debe aceptar con las mismas formalidades que se requieren para donar; además, debe notificar su aceptación al donante y debe hacerlo en vida del mismo. Cumplidos estos requisitos, el contrato se ha formalizado.

Si el donante muere antes de que se le notifique la aceptación, el contrato no llega a formarse y los herederos del donante no están obligados a sostener la oferta.

En cuanto al objeto materia de la donación, puede referirse a la totalidad de los bienes presentes del donante, incluyendo su pasivo, siempre y cuando el donante se reserve los bienes necesarios para subsistir, con la característica ya señalada de que la donación no puede recaer sobre bienes futuros.

En cuanto a la capacidad, diremos que se permite al donatario que su capacidad de goce se adquiera por el hecho de la concepción, sin requerirse que haya nacido, para que sea válido el acto, pero con la condición de que nazca viable. En cuanto al donante, éste necesita la capacidad general de ejercicio.

Los incapaces, aunque tienen capacidad de goce, carecen de la de ejercicio para ser sujetos de relaciones contractuales, por lo cual no pueden donar.

Los menores emancipados no pueden donar bienes inmuebles a menos que cuenten con la autorización judicial. El representante voluntario necesita cláusula especial y expresa para donar a nombre del donante, ya que ni siquiera el mandatario general para

actos de dominio, puede hacer donaciones sin esa cláusula especial, ya que ese tipo de poderes generales se confieren para conservar o defender y no para disminuir el patrimonio del mandante.

En cuanto a la clasificación de las donaciones, el artículo 2334 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que la donación puede ser pura, condicional, onerosa o remuneratoria; características que Sánchez Medal,<sup>87</sup> en su obra "De los Contratos Cíviles", define en los siguientes términos:

-) La donación pura es la que se hace en términos absolutos; es decir, no depende de ninguna modalidad, condición, término, modo o carga.

-) La donación condicional es la que depende de un acontecimiento futuro de realización incierta, que suspende la existencia del mismo contrato o lo resuelve retroactivamente como si no hubiere existido.

---

<sup>87</sup> Sánchez Medal, Ramón.- De los Contratos Cíviles.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1989.

-) La donación puede ser onerosa cuando se imponen determinados gravámenes o deudas al donatario, el cual nunca responde con sus bienes personales, siendo la donación siempre a beneficio del inventario, de tal modo que puede liberarse abandonando las cosas si no le conviniera cubrir las deudas.

-) La donación es remuneratoria, cuando se hace en atención a servicios prestados por el donatario al donante y que éste no tenga obligación de pagar, como el haberle salvado la vida en un naufragio, incendio, etc.

En cuanto a las obligaciones del donante, generalmente único obligado, son las siguientes:

- 1.- Conservar la cosa antes de la entrega.
- 2.- Hacer entrega de la cosa.
- 3.- Responder por o garantizar el hecho personal.

Las donaciones en principio son irrevocables no obstante que la ley considera como causas de revocación, la superveniencia de hijos y la ingratitud del donatario, conforme a lo que dispone el artículo 2359 del Código Civil.

**En ambos casos, se trata de un derecho potestativo del donante, el cual puede o no ejercer; si decidiera revocar la donación, contará con un plazo de cinco años para el primer caso y de un año para el segundo.**

**El derecho a revocar la donación por ingratitud del donatario no puede renunciarse anticipadamente, como tampoco de antemano se puede renunciar el derecho a revocar la donación por superveniencia de hijos.**

**En cuanto a la gratitud del donatario hacia el donante, debe señalarse que ésta no constituye una obligación jurídica, sino un mero deber moral y sólo en los casos siguientes, el donante podrá revocar la donación por ingratitud:**

**a).- Por la comisión por el donatario de algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante, de sus parientes consanguíneos en línea directa o del cónyuge del mismo; y**

**b).- Si el donatario rehúsa socorrer según el valor de la donación, al donante que haya venido a pobreza.**

**La donación de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2361, del Código Civil, no podrá ser revocada por superveniencia de hijos en los casos siguientes:**

- a).- Cuando sea menor de doscientos pesos.
- b).- Cuando sea antenupcial.
- c).- Cuando sea entre consortes.
- d).- Cuando sea puramente remuneratoria.

**En virtud de la revocación de la donación, deben devolverse al donante los bienes que hubiere recibido el donatario, haciendo éste suyos los frutos hasta el día en que se le notifique la revocación o nazca el hijo póstumo; pero si dichos bienes fueren ya enajenados o gravados a favor de tercero de buena fe por el donatario, deber pagar éste el valor de los mismos al donante, atento a lo que señala el artículo 2362 del Código Civil.**

**El mismo cuerpo de normas establece la reducción de las donaciones cuando éstas son inoficiosas, por perjudicar los derechos de los acreedores alimentarios donde la donación más reciente es la que debe reducirse o revocarse según el monto de los alimentos. Si los bienes donados fuesen insuficientes, continuarán reduciéndose o revocándose las donaciones sucesivamente, hasta llegar a la más antigua.**



El donatario para evitar tal revocación, tomará sobre sí la obligación de pagar alimentos, pues entonces desaparecerá el interés jurídico de los acreedores y los motivos tomados en cuenta por la ley, en cuanto a los menores o incapacitados.

### III.- SUCESIÓN

La sucesión constituye la sustitución de una persona en los derechos transmisibles de otra.

Para Rafael De Pina<sup>88</sup>, la sucesión intervivos es "aquella que se produce como consecuencia de los contratos traslativos de los bienes y derechos", en tanto que la sucesión mortis causa, "es la subrogación de una persona en los bienes y derechos transmisibles dejados a su muerte por otra."

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1281, si bien no expresa un concepto bien definido de lo que debe entenderse como sucesión, relaciona éste término con la herencia, expresando que ésta "es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte".

---

<sup>88</sup> De Pina, Rafael.- Op. Cit.

A efecto de precisar el concepto de sucesión, a continuación enumeraremos diversas definiciones de destacados teóricos del Derecho, citados por Rafael De Pina:

Bonnecase expone que "la sucesión es por excelencia, un modo de adquirir por defunción a título universal; es la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a una o varias otras".<sup>89</sup>

Planiol la define diciendo que es "la transmisión del patrimonio entero de un difunto a una o varias personas vivas".<sup>90</sup>

Colin y Capitant la definen como "la transmisión a una o varias personas del patrimonio que deja una persona que ha fallecido y comprende todos los derechos que el difunto ejercía cuando vivía, a excepción solamente de los que por su naturaleza o en virtud de una disposición de la ley, son de tal manera inherentes a la persona que escapan a toda transmisión; comprende también las deudas del difunto".<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> Ibidem.

<sup>90</sup> Ibidem.

<sup>91</sup> Ibidem.

Ruggiero halla en el derecho sucesorio la fundamentación en la necesidad de que la muerte no rompa las relaciones de quien deja de existir, ya que la interrupción de tales relaciones, perjudicaría enormemente a la economía en general.<sup>92</sup>

Por último Clemente de Diego,<sup>93</sup> señala que " la sucesión es universal y singular; es decir, un desprendimiento o desviación de la entera personalidad patrimonial o del conjunto de derechos que ostenta una persona, causado sino por la muerte".

Debe establecerse que para Rojina Villegas,<sup>94</sup> en la sucesión se presentan tres elementos, siendo éstos los personales, reales y causales .

Así, el elemento personal está representado por el causante, llamado también autor de la herencia o de cujus y por el causahabiente o sucesor, que puede ser heredero o legatario.

Para el autor en cita, entre el de cujus y el sucesor no existe una relación jurídica propiamente dicha, pues ésta se encuentra determinada única y exclusivamente en cuanto a la misma sucesión; es decir, la adquisición de titularidades por parte del

---

<sup>92</sup> *Ibidem*.

<sup>93</sup> *Ibidem*.

<sup>94</sup> Rojina Villegas, Rafael - Op. Cit.

heredero o legatario, puesto que no puede ser una relación de derechos y obligaciones recíprocas entre el causante y el causahabiente, por la razón de que ambos no llegan a coexistir, pues mientras un sujeto vive, queda excluida su sucesión mortis causa y cuando ésta se abre, el causante ha muerto, añadiendo que los derechos y deberes del sucesor dimanar del de cujus, pero son derechos y deberes frente y para con otras personas vivas.

Por su parte, el elemento real está constituido por el conjunto de las titularidades pertenecientes al causante y que no se extinguen por su muerte. Cabe aclarar que los derechos, bienes y obligaciones que son susceptibles de transmisión al causahabiente, son generalmente de carácter patrimonial, pero no lo son aquellos que se extinguen por la muerte del causante de la sucesión, como lo son los de la personalidad -nombre, estado civil, etc.-; los de usufructo, uso y habitación -generalmente vitalicios-; los correspondientes a la patria potestad, el mandato, los derechos políticos, etc.

Por último, el elemento causal es la delación; es decir, el llamamiento a suceder a la persona con derecho a ella, ya sea por voluntad expresa del testador -delación testamentaria- o por la voluntad presunta del causante -delación legítima-.

**La sucesión puede clasificarse de la siguiente manera:**

**1.- Sucesión a título universal:** es aquella en la cual el heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda, según lo señalado por el artículo 1284 del Código Civil.

Por ésta, el heredero recibe los beneficios de la sucesión, ya sea testamentaria o legítima. En el momento en que se produce la muerte del causante, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras no se hace la división.

Como queda asentado, el heredero responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda; no responde, por consiguiente, de las obligaciones del causante más allá del límite de lo heredado.

**2.- Sucesión a título particular:** es aquella que se adquiere por el legatario, en la disposición mortis causa a título singular, realizada por el autor de la herencia, la que puede consistir en la prestación de la cosa o en la prestación de un hecho o servicio, no teniendo, conforme a lo dispuesto por el artículo 1285 del Código

Civil, más cargas que las que expresamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos.

En ella, el elemento personal es el legatario, quien adquiere derecho al legado puro y simple, así como al de día cierto, desde el momento de la muerte del testador, pero no puede enajenar su parte en la herencia, sino hasta después de la muerte de aquél a quien hereda.

Sobre el particular, diversos autores reconocen que no es fácil definir el legado, llegando así Barassi, citado por De Pina<sup>75</sup> a decir que es indefinible de un modo apositivo, por lo que declara que es legado, " todo aquello que es dejado en testamento y que no es institución de heredero."

En este mismo sentido, Trabucchi, citado por el mismo autor,<sup>76</sup> opina que el concepto de legado se deduce a contrariis de la función de la herencia, siendo por consiguiente legado, "toda atribución mortis causa hecha a título particular."

---

<sup>75</sup> De Pina, Rafael.- Op. Cit.

<sup>76</sup> Ibidem.

Para Valverde según lo expresado por el citado de Pina<sup>97</sup>, los legados "son disposiciones testamentarias por las cuales el testador manda una cosa o porción de bienes a título singular a persona o personas determinadas, agregando que en el fondo el legado es una especie de donación singular."

Por su parte, Rojina Villegas,<sup>98</sup> explica que cuando el legislador emplea la palabra legado, se está refiriendo al objeto transmitido; es decir, a la cosa o derecho objeto de una disposición testamentaria a título particular.

3.- **Sucesión voluntaria:** es aquella que surge de una manifestación expresa del causante por medio del testamento, entendido éste como el acto jurídico, unilateral, individual, personalísimo, libre, solemne y revocable, mediante el cual quien lo realiza dispone para después de su muerte, de lo que haya que hacerse con sus bienes y derechos transmitibles y en el que expresa su voluntad sobre todo aquello que, sin tener carácter patrimonial, pueda ordenar de acuerdo con la ley.

---

<sup>97</sup> Ibidem.

<sup>98</sup> Rojina Villegas, Rafael.- Op. Cit.

Por su parte, el artículo 1295 del Código Civil, establece que el testamento es un acto personalísimo, revocable y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2282 del mismo ordenamiento legal, la herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley; la primera se llama testamentaria y la segunda legítima.

4.- Sucesión legítima: llamada también "ab intestato", encuentra su origen en la falta de un testamento, quedando sujeta a lo establecido por la ley, en cuanto al orden de quién debe suceder al causante, o sea, quién tiene derecho a heredar.

Conforme a lo señalado por el artículo 1599 del Código Civil, la herencia legítima se abre en los casos de que no exista testamento o el que se otorgó sea nulo o perdió validez; cuando el testador no dispone de todos los bienes; cuando el heredero no cumpla la condición impuesta o cuando éste muera antes que el testador o repudie la herencia o sea incapaz para heredar.



Las personas que tienen derecho a heredar por sucesión legítima, de acuerdo a lo señalado por el numeral 1602 del cuerpo de normas señalado, son los descendientes, los cónyuges, los ascendientes, los parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario y a falta de ellos, la beneficencia pública y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1601 del citado ordenamiento legal, si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima, con lo que se constituye la sucesión mixta a que hace referencia el artículo 1283 del Código Civil, al expresar que el testador puede disponer del todo o de parte de sus bienes y que la parte que no disponga, quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Ya desde el derecho romano, existía el principio de "Nemo potest pro parte testatus, pro parte intestatus decedere";<sup>99</sup> es decir, que nadie podía morir en parte testado y en parte intestado. En cambio, nuestra legislación acepta totalmente la posibilidad de que una persona pueda morir, en parte testada y en parte intestada.

De lo anterior se desprende que la sucesión mixta es aquella en la que el testador no dispone de la totalidad de sus bienes, dejando otros cuyo destino se resuelve según las reglas del intestato.

---

<sup>99</sup> Citado por Petú. Eugene. - Op. Cit.

En cuanto al fundamento del derecho sucesorio, diremos que es perfectamente válido considerarlo como tal, en razón de lo siguiente: la aspiración de todo hombre no es solamente la de atesorar medios económicos para su propia satisfacción, sino también la de poder atender con ellos a las necesidades de sus familiares, sobre todo de los de más próximo parentesco, no únicamente mientras viva, sino hasta después de su muerte.

La idea de proteger más allá de la propia vida a aquellas personas con las que nos ligan lazos afectivos más arraigados, otorga el derecho de testar un sentido tan profundamente humano, que negarlo resulta verdaderamente inadmisibile.

Ahora bien, en cuanto a la capacidad para testar y para heredar, el artículo 22 de nuestro Código Civil vigente establece que: "la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código."

La doctrina en general, admite que ésta capacidad presenta dos manifestaciones que son la idoneidad para tener derechos -capacidad de goce- y la idoneidad para ejercitarlos -capacidad de ejercicio- es decir, primero tener la aptitud de ser considerado como sujeto de derechos y obligaciones y después, poder ejercitar esos derechos y obligaciones.

Por otra parte, debe distinguirse la incapacidad en general establecida por nuestro Código, de la incapacidad especial para testar o heredar que el mismo establece.

Al efecto, el artículo 450 del Código Civil, establece que tienen incapacidad natural y legal:

**I Los menores de edad -natural-.**

**II Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación o la alteración en la inteligencia que éstos les provoque, no puedan gobernarse y**

obligarse por sí mismos o manifestar su voluntad por algún medio legal .

En cuanto a las incapacidades especiales, el artículo 1305 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que: "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho".

Según el artículo 1306 del Código Civil, están incapacitados para testar:

- I Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad; y
- II Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio.

De aquí se desprende que en cuanto a la incapacidad por minoría de edad, ésta es irrevocable, pues el menor de edad no podrá ser capaz de testar, mas sí de heredar. En cuanto a la segunda restricción, la propia ley nos señala que será válido el testamento hecho por un demente en un intervalo de lucidez, siempre y cuando su tutor se presente ante el juez correspondiente y solicite se haga el exámen sobre su estado mental; si éste fuere aceptable, se ordenará la redacción del testamento por parte del

notario público respectivo, firmando en el acta todos los que intervinieron.

Por otra parte, en relación a quiénes son capaces para heredar, nuestro Código establece en su artículo 1313 que todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

1.- Falta de personalidad; es decir, aquellos que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia o los concebidos cuando no sean viables.

**2.- Delito:**

a) El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge o hermanos de ella;

b) El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge, acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aún cuando aquella sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o su hermano, a no ser que ese acto haya sido preciso para que el acusador salvara su vida, su honra o la de sus descendientes, ascendientes, hermanos o cónyuge;

c) El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente;

d) El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;

e) El que haya sido condenado por un delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos;

f) El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;

g) Los padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de los ofendidos;

**h) Los demás parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimentos, no la hubieren cumplido;**

**i) Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia;**

**j) El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento; y**

**k) El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de supresión, substitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos.**

**Al respecto, debe señalarse que mediando el perdón del agraviado al ofensor, este recobra el derecho de suceder por intestato, siempre y cuando tal circunstancia conste en declaración auténtica o por hechos indubitados y que la capacidad para suceder por testamento, sólo se recobra si después de conocido el agravio, el ofendido instituye heredero al ofensor o revalida su institución anterior, con las mismas solemnidades que se exigen para testar.**

**3.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento: la tienen respecto al testamento del menor, los tutores y los curadores, a no ser que sean instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayor edad de aquél, estando ya aprobadas las cuentas de la tutela. Afecta también al médico que haya asistido al testador durante su última enfermedad, si entonces hizo su disposición testamentaria, así como al cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos del facultativo, a no ser que los herederos instituidos sean también herederos legítimos. También se hayan comprendidos en ella, el notario y los testigos que intervinieron en él y sus cónyuges, descendientes, ascendientes o hermanos.**

Por último, debe señalarse que conforme a lo dispuesto por el párrafo cuarto de la fracción e), del artículo 130 constitucional, los ministros de los cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado. En el mismo sentido, se expresa el artículo 1325 del Código Civil al señalar que los ministros de los cultos, no pueden ser herederos por testamento de los ministros del mismo culto o de un particular con



quien no tengan parentesco dentro del cuarto grado y que la misma incapacidad la tienen los ascendientes, descendientes, cónyuges y hermanos de los ministros, respecto de las personas a quienes éstos hayan prestado cualquier clase de auxilios espirituales, durante la enfermedad de que hubieren fallecido, o de quienes hayan sido directores espirituales los mismos ministros.

#### 4.- Falta de reciprocidad internacional:

La tienen los extranjeros, que según las leyes de su país, no pueden testar o dejar intestado sus bienes a favor de los mexicanos.

#### 5.- Utilidad pública:

De acuerdo a lo dispuesto por los artículos 1329 y 1330 del Código Civil, la herencia o legado que se deje a un establecimiento público, imponiéndole algún gravámen o bajo alguna condición, sólo serán válidos si el gobierno los aprueba y que las disposiciones testamentarias hechas en favor de los pobres en general o del alma (sic), se regirán por lo dispuesto en la Ley de Beneficencia Privada y aquellas que se realicen en favor de las iglesias, sectas e instituciones religiosas, se sujetarán a lo dispuesto por el artículo 27 de la Constitución Política Federal.

Al respecto, el artículo 27 constitucional dispone en su fracción II, que las asociaciones religiosas que se constituyan en los términos del artículo 130 de la Ley Fundamental y su ley reglamentaria, tendrán capacidad para adquirir, poseer o administrar, exclusivamente los bienes que sean indispensables para su objeto, con los requisitos y limitaciones que establezca dicha ley reglamentaria y por otro lado, la fracción III del mismo ordenamiento de la Constitución Federal, señala que las instituciones de Beneficencia Pública o Privada, que tengan por objeto el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, la ayuda recíproca de los asociados o cualquier otro objeto lícito, no podrán adquirir más bienes raíces que los indispensables para su objeto inmediato o directamente destinados a él, con sujeción a lo que determine la ley reglamentaria.

No obstante lo anotado con anterioridad, debe señalarse que por medio de decreto del Ejecutivo Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 2 de Enero de 1943, entró en vigor en el mismo día de su publicación, la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal, en cuyo artículo 3o. transitorio, estableció la abrogación de la Ley de Beneficencia Privada para el Distrito y Territorios Federales del 23 de Mayo de 1933, derogando así mismo, las demás disposiciones que se le

opusieren, por lo que los artículos del Código Civil que con anterioridad se señalan, deben ajustarse a la ley del citado 2 de Enero de 1943.

6.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento:

De acuerdo a lo que señala el artículo 1331 del Código Civil, incurren en ella los que nombrados tutores curadores o albaceas, hayan rehusado sin justa causa o por mala conducta hayan sido separados judicialmente de su ejercicio y las personas que llamadas por la ley para desempeñar la tutela legítima rehúsen sin causa desempeñarla.

Conforme a lo señalado por el artículo 1336 del mismo ordenamiento legal, el heredero por testamento que muera antes que el testador o antes de que se cumpla la condición; el incapaz de heredar y el que renuncia a la sucesión, no transmiten ningún derecho a sus herederos, correspondiendo en éstos casos la herencia a los legítimos del testador, salvo que éste haya dispuesto otra cosa.

**Para Rojina Villegas<sup>100</sup>, la transmisión de la herencia presenta tres etapas: la apertura de la sucesión, el llamamiento de los sucesores y la aceptación o repudiación de la herencia:**

#### **1.- Apertura de la sucesión.**

**La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia; en tal virtud, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división.**

**Cada heredero puede disponer del derecho que tiene en la masa hereditaria, pero no puede disponer de las cosas que forman la sucesión.**

#### **2.- Llamamiento de los sucesores.**

**Para el autor en consulta<sup>101</sup>, existen dos clases de llamamiento: el virtual o también llamado vocación y el real o también llamado delación.**

---

<sup>100</sup> Rojina Villegas, Rafael.- Op. Cit.

<sup>101</sup> *Ibidem*.

**El llamamiento virtual es aquél que por ministerio de la ley, se hace a todos los que se crean con derecho a una herencia en el instante preciso en que muere el autor de la misma, en virtud de la cual nace un derecho desde el momento preciso de la muerte, para que todos aquellos que se crean herederos legítimos o testamentarios se consideren avocados a la herencia, haciendo la presentación del testamento respectivo ante el juez del conocimiento. Este llamamiento es el que se hace por voluntad del hombre manifestada en un testamento.**

**El llamamiento real o delación, es aquél que se lleva a cabo convocando a los que se creían con derecho a la herencia legítima o citando personalmente a los que aparecían instituídos en el testamento. Es por lo tanto, el que resulta de la disposición de la ley.**

### **3.-Aceptación y repudiación de la herencia.**

**La aceptación y la repudiación de la herencia son actos que dependen únicamente de la voluntad del nombrado heredero.**

Por aceptación debe entenderse el acto por el cual una persona a cuyo favor se otorga una herencia testamentaria o legítima, acepta esa calidad de heredero con todas sus consecuencias legales y por repudiación, el acto en virtud del cual el llamado a la sucesión declara formalmente que rehúsa la herencia otorgada a su favor. Los efectos de la aceptación o repudiación se retrotraen siempre a la fecha de la muerte del otorgante.

Tienen capacidad para aceptar o repudiar, todos los que tienen la libre disposición de sus bienes; la aceptación puede ser expresa o tácita.

La expresa se produce por medio de palabras claras, que no permiten duda acerca de la voluntad de aceptar y la tácita se desprende de aquellos actos inequívocos respecto a esa aceptación. La repudiación debe ser expresa y hacerse por escrito ante el juez, o por medio de instrumento público otorgado ante Notario, cuando el heredero no se encuentre en el lugar del juicio.

### Adquisición de la herencia

La adquisición de la herencia es considerada como el fenómeno jurídico en virtud del cual el llamado a ella la incorpora a su patrimonio, produciéndose un acrecentamiento en el mismo.

En relación al momento exacto en que se produce la adquisición de la herencia, Bravo González<sup>102</sup> señala que en el sistema romano establecía que la transmisión se producía con la "aditio" o aceptación de la herencia.

Para diversos autores alemanes, al decir de Rojina Villegas,<sup>103</sup> la transmisión se efectúa en el momento mismo de la muerte del causante, presumiéndose la aceptación.

Si bien el sistema establecido por nuestra legislación en el Código Civil, dispone en sus artículos 1281 y 1599 que la sucesión se abrirá en el momento en que muere el autor de la herencia, exista ésta o no, ello no significa que la transmisión de la propiedad y la posesión de los bienes materia de dicha sucesión, opere ipso facto, pues es necesario cumplir con todos y cada uno de los requisitos de procedibilidad establecidos, ya sea por voluntad

---

<sup>102</sup> Bravo Valdez, Beatriz y Bravo González, Agustín. - Op. Cit.

<sup>103</sup> Rojina Villegas, Rafael. - Op. Cit.

propia de los herederos o legatarios, tratándose de la sucesión testamentaria o ya por disposición de la ley, en el caso de la sucesión legítima o ab intestato.

Por lo tanto, creemos que la manifestación de voluntad de aceptación o en su caso de repudiación de la herencia, es el motor indispensable para que pueda toda sucesión que estaba estática e inmóvil, empezar a caminar y concluir con la adjudicación de los bienes del de cujus y acrecentamiento del patrimonio de los herederos, por virtud de la aceptación de esa herencia.

#### IV.- PERMUTA

Para Rojina Villegas,<sup>104</sup> la permuta es "un contrato por virtud del cual cada una de las partes transmite a la otra la propiedad de una cosa a cambio de la que a su vez recibe en propiedad."

Por su parte, el artículo 2327 del Código Civil, señala que la permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra.

---

<sup>104</sup> Ibidem.



La permuta sigue todas las reglas de la compraventa, excepción hecha de la relativa al precio, pues como quedó establecido en la compraventa, si el precio de la cosa vendida se ha de pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta cuando la parte en numerario sea igual o mayor que la que se pague con el valor de otra cosa y si la parte en numerario fuere inferior, el contrato será de permuta, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 2250 del Código Civil. Cada permutante se reputa vendedor en lo que se refiere a las obligaciones de transmitir el dominio, entregar la cosa, garantizar una posesión pacífica, responder de los vicios o defectos ocultos y del saneamiento para el caso de evicción.

En materia de evicción, dada la naturaleza de la permuta, se permite que, si uno de los permutantes sufre evicción, puede recobrar la cosa que dió en cambio si aún existe en poder de la otra parte o bien, exigir su valor o el de la cosa que recibió a su elección, más el pago de daños y perjuicios.

La permuta tiene y ha tenido siempre una importancia económica de primer orden, más que jurídica: sociológicamente y de acuerdo al criterio de Rojina Villegas,<sup>105</sup> la permuta ha sido el antecedente de la compraventa, la forma natural de realizar el

---

<sup>105</sup> *Ibidem*.

**fenómeno del cambio y la manera de llevar a cabo las transacciones antes de la existencia de la moneda o independientemente de ella.**

**Desde el punto de vista jurídico, la permuta es un contrato traslativo de dominio. Implica, como la compraventa, un contrato consensual; transmite la propiedad por el sólo acuerdo de los permutantes respecto a las cosas, aún cuando éstas no hayan sido entregadas, suponiendo este principio que la permuta se refiere a cosas ciertas y determinadas.**

**En su clasificación jurídica, la permuta es un contrato principal; es decir, subsiste por sí mismo y es bilateral, porque origina derechos y obligaciones recíprocos; oneroso, porque también crea provechos y gravámenes correlativos; es generalmente conmutativo, porque recae sobre cosas cuyo valor puede determinarse para conocer de antemano el alcance y la cuantía de las prestaciones, aunque la permuta puede ser un contrato aleatorio, porque es posible cambiar una cosa presente por otra futura, tomando el permutante el riesgo de que no llegue a existir o bien, puede cambiarse una cosa determinada por los productos inciertos de otra.**

Los elementos esenciales del contrato de permuta, son el consentimiento y el objeto. Por lo que se refiere al primero, puede decirse que en la permuta debe existir el ánimo de transmitir el dominio de la cosa por otra que se reciba a cambio. Respecto al objeto, la cosa debe existir en la naturaleza, estar en el comercio y debe ser determinada o determinable.

El elemento específico y esencial de este contrato, consiste en la transmisión del dominio y como característica presenta que esa transmisión se verifica de manera recíproca respecto de las cosas: por consiguiente, la entrega no resulta ser un elemento esencial para transmitir el dominio y sólo lo será en los casos en los que la permuta recaiga sobre géneros.

En el contrato de permuta, existe una modalidad en la transmisión del dominio de la cosa, pues cuando dicha transmisión recae sobre cosa ajena, la parte que comprueba que se le ha entregado una cosa que no es del otro permutante, no se encuentra obligado a entregar a su vez la cosa cuyo dominio debe transmitir por virtud del contrato y cumple sencillamente con su obligación devolviendo aquella cosa ajena que indebidamente le fué entregada.

Por último debe señalarse que en cuanto a la forma, el contrato de permuta sigue los mismos lineamientos que se establecen para el contrato de compraventa, adquiriendo la calidad de contrato consensual cuando recae sobre muebles y la característica de formal cuando recae sobre inmuebles y así, el artículo 2331 del Código Civil señala que con excepción de lo relativo al precio, son aplicables al contrato de permuta las reglas de la compraventa.

## II PERDIDA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

En opinión de Rafael De Pina,<sup>106</sup> pueden clasificarse en voluntarios e involuntarios.

Son voluntarios aquellos modos por los que la propiedad se pierde, como su nombre lo indica, por voluntad propia del dueño de la propiedad o del derecho, que los transfiere por cualquiera de los actos jurídicos susceptibles de producir este efecto, como lo son la venta, la donación, el abandono de la cosa o renuncia del derecho.

---

<sup>106</sup> De Pina, Rafael.- Op. Cit.

Por su parte, en los modos involuntarios, generalmente no existe la intención o voluntad del dueño de la cosa o titular del derecho de perderlo, aunque dicha pérdida puede darse aún en contra de su voluntad en los casos de expropiación por causa de utilidad pública, por confiscación, por cambio en el cauce de los ríos, por la destrucción de la cosa o por prescripción .

A) Por expropiación, de conformidad con lo expresado por el mismo autor en cita,<sup>107</sup> debe entenderse "la limitación del derecho de propiedad, en virtud de la cual el dueño de un bien, mueble o inmueble, queda privado del mismo, mediante indemnización, en beneficio del interés público".

Al respecto, el Código Civil establece en su artículo 831, que la propiedad no puede ser ocupada contra la voluntad de su dueño, sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

El artículo 832 del mismo cuerpo de normas, establece que la utilidad pública es la adquisición que el gobierno hace de terrenos apropiados, a fin de venderlos para la constitución del patrimonio de la familia o para que se construyan casas habitación que se alquilen a las familias pobres, mediante el pago de una renta módica.

---

<sup>107</sup> Ibidem.

La autoridad puede mediante la indemnización, ocupar la propiedad particular, deteriorarla y aún destruirla, si eso es indispensable para prevenir o remediar una calamidad pública; para salvar de un riesgo inminente a una población o para ejecutar obras de evidente beneficio colectivo, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 836 del Código Civil.

B) Por confiscación, siguiendo el criterio de De Pina,<sup>108</sup> entendemos "la sanción penal consistente en la privación de los bienes del delincuente y su incorporación al patrimonio del Estado". Sin embargo, debe considerarse que esta sanción se encuentra expresamente prohibida por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a excepción de la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuesto o multas y del decomiso de bienes en caso de enriquecimiento ilícito.

---

<sup>108</sup> Ibidem.

C) Ahora bien, por lo que toca a la prescripción, como medio para adquirir bienes en virtud de la posesión, el artículo 1152 del Código Civil establece que los bienes inmuebles prescriben en cinco años, cuando se posean en concepto de propietario con buena fe y de manera pacífica, continua y pública así como los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión, en tanto que el término será de diez años, cuando dichos bienes se posean de mala fe si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública.

Así mismo, el artículo 1156 del código en cita establece que el que hubiere poseído bienes inmuebles por el tiempo y con las condiciones exigidas para ello, puede promover juicio contra el que aparezca como propietario de esos bienes en el Registro Público de la Propiedad, a fin de que se declare que la prescripción se ha consumado, y que ha adquirido, por ende, la propiedad. Para estos efectos, dispone el numeral 1157 del mismo ordenamiento legal, que la sentencia ejecutoria que declare procedente la acción de prescripción, se inscribirá en dicho Registro y servirá de título de propiedad al poseedor.

Lo expresado con anterioridad debe entenderse de aplicación exclusiva a aquéllos bienes inmuebles que se localicen en zonas urbanas puesto que para los inmuebles ubicados en las zonas rurales, por la especificidad de la materia, están normados por la legislación específica agraria en su artículo 48, expresa que quién hubiere poseído tierras ejidales, en concepto de titular de derechos de ejidatario, que no sean las destinadas al asentamiento humano ni se trate de bosques o selvas, de manera pacífica, continua y pública durante un periodo de cinco años si la posesión es de buena fe o de diez si fuera de mala fe, adquirirá sobre dichas tierras los mismos derechos que cualquier ejidatario sobre su parcela.

El artículo en cita agrega que el poseedor podrá acudir ante el Tribunal Agrario para que, previa audiencia de los interesados, del comisariado ejidal y de los colindantes, en la vía de jurisdicción voluntaria o mediante el desahogo del juicio correspondiente, emita resolución sobre la decisión de los derechos sobre la parcela o tierras de que se trate, lo que se comunicará al Registro Agrario Nacional, para que éste expida de inmediato el certificado correspondiente.



**Finalmente, la disposición agraria en consulta señala que la demanda presentada por cualquier interesado ante el Tribunal Agrario o la denuncia ante el Ministerio Público por despojo, interrumpirá el plazo inicialmente señalado, hasta que se dicte resolución definitiva de adquisición de la propiedad.**

## *CAPITULO III*

## CAPITULO III

### "LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE PREFERENCIA EN EL DERECHO MEXICANO"

#### A).- CONCEPTO

Según Rafael De Pina,<sup>109</sup> el derecho del tanto es el derecho de preferencia para adquirir bienes determinados u obtener la prórroga de un arrendamiento, conferido por la ley o por convenio entre partes.

Esta definición no corresponde a lo que realmente es el derecho del tanto, pues no existe una clara distinción entre derecho del tanto y derecho de preferencia, en la que se confunden ambos conceptos, de tal manera, que para definir al primero, se recurre al segundo, lo que lleva a suponer que su diferenciación resulta en extremo complicada y que la mayoría de los juristas no precisan en su distinción.

Sin embargo, el Dr. Manuel Ossorio y Florit<sup>110</sup> define acertadamente esta institución como "la facultad que por ley o costumbre jurídica tiene una persona para adquirir algo con preferencia a los compradores y por el mismo precio".

Para la doctrina española, el derecho del tanto conocido bajo el rubro del "derecho del tanteo", representa un derecho similar al instituido en el retracto y del cual se distingue, en que el tanteo es previo a la enajenación de la cosa a otra persona, mientras que el retracto es posterior a esa enajenación, ya que consiste en el

<sup>109</sup> Ibidem.

<sup>110</sup> Citado por De Pina, Rafael.- Op. Cit.

derecho legal o convencional que tiene el titular del mismo, de adquirir una cosa por igual precio, dejando sin efecto una transmisión anterior.

En el tanteo, el que quiere enajenar una cosa, no puede hacerlo sin ofrecerla previamente en iguales condiciones a quien tiene el derecho de tantear; en el retracto, el retractante se sustituye en el lugar del adquirente una vez que la operación con el tercero ha sido efectuada.

Para el jurista español Castán Tobeñas,<sup>111</sup> el tanteo "es el derecho de preferencia que una persona tiene para la adquisición de una cosa, en el caso de que el dueño quiera enajenarla"; el retracto, por su parte, "es el derecho de preferencia que uno tiene para la adquisición de una cosa cuando el dueño la ha enajenado, subrogándose en el lugar del comprador mediante abono al mismo precio que entregó y gastos de contrato que se le pudieran ocasionar".

Para Joaquín Escriche,<sup>112</sup> el tanteo es "el allanamiento o convenio que se hace de pagar por alguna renta o alhaja al mismo precio en que se ha arrendado o rematado y el derecho que concede la ley en ciertos casos a determinadas personas de tantear o tomar por el mismo precio lo que se había vendido a otras."

De los conceptos vertidos con anterioridad, puede concluirse señalando que en efecto, como lo establece el Doctor Manuel Ossorio y Florit,<sup>113</sup> el derecho del tanto es una facultad, no un derecho de preferencia, como erróneamente lo señala Rafael De Pina, el cual es conferido por la ley para el caso de la enajenación entre copropietarios, usufructuarios y coherederos; figuras a las

---

<sup>111</sup> Ibidem.

<sup>112</sup> Escriche, Joaquín.- Op. Cit.

<sup>113</sup> Ibidem.

que única y exclusivamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, reconoce éste derecho.

Por su parte, el derecho de preferencia es la primacía que se otorga a una persona por disposición de la ley, por declaración unilateral de la voluntad o por acuerdo de voluntades para hacer efectivos ciertos derechos o con el fin de su elegibilidad para su titular de un derecho en relación con otras personas que pudieran tener expectativas sobre ese mismo derecho.

Puede afirmarse, como lo hace Pérez Duarte,<sup>114</sup> que un primer derecho de preferencia descansa sobre la premisa " el primero en tiempo es primero en derecho" y sin embargo, este principio o premisa tiene un sinnúmero de excepciones relativas a la existencia de un mejor derecho aunque sea posterior en tiempo.

Sin embargo, resulta común caer en el error de considerar como sinónimo del derecho del tanto, a la figura que constituye el derecho de preferencia. Para evitar confusiones en su conceptualización, el jurista Ramón Sánchez Medal,<sup>115</sup> estableció que la gran diferencia existente entre el derecho del tanto y el derecho de preferencia, consiste en que el primero contiene una sanción de nulidad además de una facultad de retracto; es decir, una acción no sólo para que quede sin efecto la venta realizada al tercero, sino para que también se subrogue en lugar del tercero en las mismas condiciones en que se efectuó la venta indebida. En cambio, difiere del derecho del tanto del derecho de preferencia, en virtud de que en éste último, si la venta se realiza sin respetar el derecho del tanto, la sanción se hace consistir únicamente en una indemnización por daños y perjuicios y por una violación a la obligación de no hacer.

<sup>114</sup> Pérez Duarte, Alicia Elena.- Preferencia, en Diccionario Jurídico Mexicano.- Tomo P-Z.- Editorial Porrúa, S.A.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.- México, 1994.

<sup>115</sup> Sánchez Medal, Ramón.- Op. Cit.

El mismo autor en consulta encuentra entre los conceptos del derecho del tanto y derecho de preferencia, otra diferenciación nacida del origen de uno y otro, pues mientras el derecho de preferencia presenta su origen en el convenio entre las partes; es decir, constituye un derecho personal y por ello su infracción sólo origina el pago de daños y perjuicios, subsistiendo como válida la venta realizada en contravención del mismo, el origen del derecho del tanto se encuentra instituido por la propia ley que le da origen, por lo que debe ser considerado como un derecho real, consistente en un gravámen sobre la cosa.

Sánchez Medal,<sup>116</sup> manifiesta que el derecho del tanto es un derecho real, basando su opinión en los siguientes fundamentos:

a) Es un derecho que se hace valer frente a todo el mundo "erga omnes" y no sólo frente al sujeto que trata de vender. Por ello, la venta que con violación de tal derecho se haga a cualquier tercero, no produce efecto legal alguno.

b) Da derecho a su titular a la persecución de la cosa, aunque ésta haya pasado a manos de un tercero, de tal modo que si con violación del derecho del tanto se vende a un tercero y éste a su vez a otro tercero, puede aquél titular perseguir la cosa en contra de éste último tercero, mediante el ejercicio de la acción de retracto, cuando haya sido violado el derecho del tanto por haber realizado la venta a un tercero sin respetar este último derecho.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia precisa las diferencias entre el derecho del tanto y el derecho de preferencia, señalando que:

---

<sup>116</sup> Ibidem.

DERECHO DEL TANTO Y DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO, DIFERENCIAS ENTRE AMBOS. EL ARTICULO 2447 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL ESTABLECE QUE EL INQUILINO QUE CUMPLA DETERMINADOS REQUISITOS GOZARA DEL DERECHO DEL TANTO SI EL PROPIETARIO DESEA VENDER LA FINCA ARRENDADA. AHORA BIEN, DE ACUERDO CON LOS ARTICULOS 2303, 2304 Y 2305 DE LA LEGISLACION EN CONSULTA, SI EL DUEÑO NO CUMPLE LA OBLIGACION QUE LE IMPONE AQUEL NUMERAL, ES DECIR SI NO RESPETA EL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO QUE CORRESPONDE AL ARRENDATARIO, Y ENAJENA LA CASA MATERIA DEL ARRENDAMIENTO A TERCERAS PERSONAS, LA VENTA ES VALIDA, ESTANDO OBLIGADO SOLAMENTE A RESPONDER DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSE AL INQUILINO. DE LO ANTERIOR SE SIGUE QUE AUN CUANDO EL CITADO ARTICULO 2447 DEL CODIGO CIVIL DICE TEXTUALMENTE DERECHO DEL TANTO EN REALIDAD ALUDE AL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO CONSIGNADO EN LOS ARTICULOS CITADOS LINEAS ARRIBA. ELLO ES ASI PORQUE, COMO YA SE DIJO EN OTRAS PALABRAS, LA TUTELA LEGAL NO OPERA IGUAL PARA AMBOS, PORQUE PRESENTAN DIFERENCIAS EN LO QUE ATAÑE A SU NATURALEZA, A LA CALIDAD DE LAS PERSONAS QUE PUEDEN EJERCITARLOS Y AL ALCANCE DE LA SANCION APLICABLE EN CASO DE INOBSERVANCIA.

AMPARO DIRECTO 5573/83. FUAD SAADIA SAADIA Y OTRO. 9 DE SEPTIEMBRE DE 1985. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE: JORGE OLIVERA TORO.

## B).- EL DERECHO DEL TANTO Y EL DERECHO DE PREFERENCIA EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO.

Resulta de explorado derecho, como lo asienta Moto Salazar,<sup>117</sup> que las normas jurídicas presentan como finalidad el regir la conducta de los individuos, pero como los hechos que constituyen la mencionada conducta son de diversa naturaleza, las normas de derecho varían según la especie de hechos que rigen.

En virtud de que las clasificaciones del derecho resultan generalmente incompletas escapando de ellas diversos grupos de normas y por otro lado presentándose normas que por su semejanza pueden agruparse en una misma rama, es necesario catalogar a dichas normas en diversas ramas.

De esta manera, tradicionalmente el derecho se ha dividido para su estudio en derecho público y en derecho privado, respetando la histórica división que sobre ésta ciencia del conocimiento realizaron los juristas romanos y que se conoce bajo el nombre de "SUMMA DIVISIO".

De esta forma, el derecho público es la rama del derecho que rige la organización del Estado, la Constitución y el Gobierno, las relaciones del Estado con los particulares y de éstos con aquél, en tanto que el derecho privado, es el conjunto de disposiciones que rigen las relaciones de los particulares entre sí.

Así, el derecho privado se encuentra conformado por el conocimiento de las ramas civil y mercantil, cuyas relaciones se establecen entre y para particulares, en tanto que el derecho público, contiene una diversidad de normas que regulan las relaciones de los particulares con el Estado, dentro de las que se

---

<sup>117</sup> Moto Salazar, Efraín.- Elementos de Derecho.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1969.



encuentran las ramas administrativa, constitucional, penal, procesal, agraria y del trabajo.

Ya sea que se trate de normas de derecho público o de derecho privado, el actual sistema jurídico mexicano, en diversas ramas del conocimiento del derecho, previene la existencia del derecho del tanto y del derecho de preferencia, como prerrogativas o potestades en favor de individuos particulares o del Estado mismo, para ser considerados en forma preferente a otros individuos que se encuentren en el mismo rango, para disfrutar de un derecho, derivado de circunstancias especiales.

Así, el derecho del tanto, en el Derecho Privado, se contempla en diversas disposiciones tanto del Código Civil Federal como de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de acuerdo a los siguientes numerales:

#### Código Civil.

Art.- 950: "Todo condueño tiene la plena propiedad de la parte alicuota que le corresponda y la de sus frutos y utilidades, pudiendo, en consecuencia, enajenarla, cederla o hipotecarla y aún substituir otro en su aprovechamiento, salvo si se tratare de derecho personal. Pero el efecto de la enajenación o de la hipoteca con relación a los condueños estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad. Los condueños gozan del derecho del tanto."

El artículo transcrito establece que todo copropietario es pleno propietario de la parte alicuota o proporcional del bien que se encuentra dividido, por lo que puede ejercer sobre él actos de enajenación o de hipoteca pero en todo caso, los demás condueños o copropietarios, gozarán del derecho del tanto para ser

considerados como preferentes en la adquisición de la parte alicuota de la propiedad que pretenda enajenarse.

Art.- 973: "Los propietarios de cosa indivisa no pueden enjener a extraños su parte alicuota respectiva si el partícipe quiere hacer uso del derecho del tanto. A este efecto, el copropietario notificará a los demás, por medio de notario o judicialmente la venta que tuviere convenida, para que dentro de los ocho días siguientes hagan uso del derecho del tanto. Transcurridos los ocho días, por el solo lapso del término se pierde el derecho. Mientras no se haya hecho la notificación, la venta no producirá efecto legal alguno".

La anterior disposición se traduce en que los copropietarios de un bien se encuentran impedidos para enajenar la parte que les corresponde de ese bien si es que antes no han notificado a los demás copropietarios de la enajenación que el primero quiere realizar, para los efectos de que éstos decidan adquirir o no la parte del bien que le corresponde al copropietario vendedor, teniendo para ello los adquirentes un término fatal de ocho días, pasados los cuales, el copropietario se encontrará en libertad de vender su parte proporcional a un tercero ajeno. Dicho aviso de venta que pretenda realizar el copropietario presenta la característica formal de realizarse a través de un aviso notarial o judicial.

Art.- 974: "Si varios propietarios de cosa indivisa hicieren uso del derecho del tanto, será preferido al que represente mayor parte y siendo iguales, el designado por la suerte, salvo convenio en contrario".

Esta disposición indica que en caso de que varios copropietarios ejerzan al mismo tiempo el derecho del tanto que la ley les concede para adquirir la parte alicuota del copropietario que pretende su venta, será preferido el que posea la mayor parte proporcional de ese bien y en el caso de presentarse posiciones similares, la suerte decidirá a quien se le adjudicará dicha parte proporcional, a menos de que las partes interesadas y en similares condiciones de igualdad en la preferencia pacten cosa diversa.

**Art.- 1005:** "El usufructuario goza del derecho del tanto. Es aplicable lo dispuesto en el artículo 973 en lo que se refiere a la forma para dar aviso de enajenación y el tiempo para hacer uso del derecho del tanto".

Lo anterior significa que cuando el propietario de un bien pretenda otorgar el usufructo del mismo, deberá dar previo aviso de ello al último usufructuario que haya gozado del bien dado en usufructo, con el objeto de preferirlo sobre los demás interesados en adquirir el usufructo de dicho bien, quedando obligado para ello, a notificarlo vía notarial o vía judicial y dentro de los ocho días siguientes al aviso, si el usufructuario es omiso en ejercitar dicho derecho, el propietario del bien podrá otorgarlo en usufructo a cualquier otra persona.

**Art.- 1292:** "El heredero de parte de los bienes que quiera vender a un extraño su derecho hereditario debe notificar a sus coherederos por medio de notario, judicialmente o por medio de dos testigos las bases o condiciones en que se ha concertado la venta a fin de que aquéllos, dentro del término de ocho días, hagan uso del derecho del tanto; si los herederos hacen uso de ese derecho, el vendedor está obligado a consumir la venta a su favor, conforme a las bases concertadas. Por el sólo lapso de los ocho días se pierde el derecho del tanto. Si la venta se hace omitiéndose la notificación prescrita en este artículo, será nula".

La ley dispone que el coheredero que quiera vender la parte que de la herencia le corresponde, deberá previamente notificar a los demás coherederos, por la vía judicial, notarial o por testigos, la enajenación que pretende realizar, donde serán preferidos dichos coherederos para adquirir la parte que se coloca en venta. Además, la ley dispone que si pasados ocho días a la notificación que realice el coheredero de la enajenación de sus derechos hereditarios, los demás coherederos perderán el derecho para adquirir dicha parte y a falta de notificación que se les debe realizar, la venta se declarará nula.

Art.- 1293: "Si dos o más coherederos quisieren hacer uso del derecho del tanto, se preferirá al que represente mayor porción en la herencia y si las porciones son iguales, la suerte decidirá quién hace uso del derecho".

Esta disposición legal encuentra similitud con la señalada por el artículo 974 del mismo ordenamiento legal en la que se dispone que tendrá preferencia para ejercitar el derecho del tanto aquél que represente la mayor porción del bien que se pretende adquirir y en el caso de que exista igualdad de preferencia, la suerte decidirá quién hará uso de dicho derecho.

#### Ley General de Sociedades Mercantiles.

Art.- 33: "En caso de que se autorice la cesión de que trata el artículo 31, en favor a persona extraña a la sociedad, los socios tendrán el derecho del tanto y gozarán de un plazo de quince días para ejercitarlo, contado desde la fecha de la junta en que se hubiere otorgado la autorización. Si fuesen varios los socios que quieran usar de este derecho, les competirá a todos ellos en proporción a sus aportaciones".

El artículo 31 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, señala que los socios de una sociedad, no pueden ceder sus derechos en la compañía sin el consentimiento de todos los demás y sin él, tampoco pueden admitirse otros nuevos, salvo que en uno u otro caso, el contrato social disponga que será bastante el consentimiento de la mayoría.

Las disposiciones legales transcritas, establecen que en la cesión de los derechos de un socio, la cual debe autorizarse por los demás socios, tendrán éstos preferencia sobre cualquier tercero ajeno a la sociedad, para adquirir los derechos del socio y gozarán de quince días para el efecto y en el caso de que fuesen varios los socios interesados en adquirir tales derechos, serán preferidos todos ellos en proporción a las aportaciones que hayan realizado al patrimonio de la sociedad.

Art.- 66: "Cuando la cesión de que trata el artículo anterior se autorice en favor de una persona extraña a la sociedad, los socios tendrán el derecho del tanto y gozarán de un plazo de quince días para ejercitarlo, contado desde la fecha de la junta en que se hubiese otorgado la autorización. Si fueren varios los socios que quieran usar de este derecho, les competirá a todos ellos en proporción a sus aportaciones".

El artículo 65 del ordenamiento legal en consulta, señala que para que los socios cedan sus partes sociales, así como para la admisión de nuevos socios, será necesario el consentimiento de todos los demás a no ser que conforme al contrato social baste el acuerdo de la mayoría que represente, cuando menos, las tres cuartas partes del capital social.

Los dispositivos legales anteriormente señalados, establecen la posibilidad de que los socios puedan ceder sus partes sociales, bastando para ello, el consentimiento de los demás que conforman la sociedad, quienes además tendrán preferencia para adquirirlos dentro de un plazo de quince días contados a partir de que éstos hayan otorgado la permisión para dicha cesión y en el caso de que sean varios los que quieran ejercitar el derecho para tal adquisición, el derecho les competará a todos ellos, de acuerdo a la proporción de sus aportaciones al patrimonio social.

Por su parte, el derecho de preferencia en el citado Derecho Privado, también se encuentra reglamentado por normas de derecho civil y de derecho mercantil, de acuerdo a las siguientes disposiciones legales, que si bien en su redacción presentan la connotación de ser derechos del tanto, éstos mismos deben considerarse por resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a que se hace referencia líneas arriba, como plenos derechos de preferencia:

#### Código Civil.

Art.- 771: "Cuando conforme a la ley pueda enajenarse y se enajene una vía pública, los propietarios de los predios colindantes gozarán del derecho del tanto en la parte que les corresponda, a cuyo efecto se les dará aviso de la enajenación."

"El derecho que este artículo concede deberá ejercitarse precisamente dentro de los ocho días siguientes al aviso. Cuando éste no se haya dado, los colindantes podrán pedir la rescisión del contrato dentro de los seis meses contados desde su celebración".

Esta disposición legal establece que en la enajenación de una vía pública, tendrán derecho preferente para su adquisición, aquellos propietarios de los predios que colinden con dicha vía pública, en la medida que les corresponda y dentro de un término de ocho días, contados a partir del aviso que se les realice a cuya falta, el contrato que hayan celebrado podrá ser rescindido dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que se haya celebrado.

Art.- 2447: "En los arrendamientos que han durado más de cinco años y cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada, tiene éste derecho, si está al corriente en el pago de la renta a que en igualdad de condiciones, a que se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento de la finca. También gozará del derecho del tanto, si el propietario quiere vender la finca arrendada, aplicándose en lo conducente por los artículos 2304 y 2305".

El artículo en cita, dispone la preferencia a favor del arrendatario para ser preferido por el arrendador en el nuevo arrendamiento de la finca, siempre y cuando el previo arrendamiento que da origen a éste derecho, haya durado más de cinco años, el arrendatario haya realizado mejoras en la finca y se encuentre corriente del pago de la renta, gozando también del derecho de preferencia, en caso de que la finca sea objeto de enajenación, para lo cual se observarán los lineamientos de los artículos 2304 que dispone: que " el vendedor está obligado a ejercer su derecho de preferencia dentro de tres días, si la cosa fuere mueble, después que el comprador le hubiere hecho saber la oferta que tenga por ella, bajo pena de perder su derecho si en este tiempo no lo ejerciere y si la cosa fuere inmueble, tendrá el término de diez días para ejercer el derecho, bajo la misma pena, estando en ambos casos, obligado a pagar el precio que el comprador ofreciere y si no lo pudiere satisfacer, quedará sin efecto el pacto

de preferencia", y 2305 que señala que "debe hacerse saber de una manera fehaciente, al que goza del derecho de preferencia lo que ofrezcan por la cosa y si ésta se vendiere sin dar ese aviso, la venta es válida, pero el vendedor responderá de los daños y perjuicios causados".

Art.- 2448 I: "Para los efectos de este capítulo el arrendatario si está al corriente en el pago de la renta tendrá derecho a que en igualdad de condiciones, se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento del inmueble. Así mismo, tendrá el derecho del tanto en caso de que el propietario quiera vender la finca arrendada".

Este artículo del Código Civil, enmarcado dentro del capítulo IV denominado del arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, correspondiente al Título 6o. de la segunda parte del libro IV del Código Civil Federal, establece la misma prevención que realiza el diverso 2447 del mismo ordenamiento legal, al señalar la preferencia con la que contará el arrendatario para ser preferido en el nuevo arrendamiento del inmueble así como en el caso de su venta.

Art.- 2448 J II: "El ejercicio del derecho del tanto se sujetará a las siguientes reglas: el o los arrendatarios dispondrán de quince días para notificar en forma indubitable al arrendador su voluntad de ejercitar el derecho del tanto en los términos y condiciones de la oferta".

Dicha disposición señala la obligación de aquellos arrendatarios que gozan del derecho del tanto, para notificar de manera fehaciente al arrendador, el acuerdo de ejercitar el derecho que les compete en los términos de la oferta, para adquirir por compraventa, la finca inicialmente arrendada, en el término de quince días.



**Art.- 2750:** "Al concluir el contrato de aparcería, el aparcerero que hubiere cumplido fielmente sus compromisos, goza del derecho del tanto si la tierra que estuvo cultivando va a ser dada en nueva aparcería".

Este precepto legal establece el derecho que tiene el aparcerero para ser preferido sobre otros, cuando la tierra a cultivar pretenda darse nuevamente en aparcería, siempre y cuando en el contrato anterior, haya cumplido con sus obligaciones contractuales y el contrato señalado haya culminado en su vigencia.

**Art.- 2763:** "En el caso de venta de los animales, antes de que termine el contrato de aparcería, disfrutarán los contratantes del derecho del tanto".

En términos del artículo 2752 del Código Civil Federal, tiene lugar la aparcería de ganado cuando una persona da a otra cierto número de animales a fin de que los cuide y los alimente, con el objeto de repartirse los frutos en la proporción que convenga. En este orden de ideas, los contratantes en la aparcería de ganado, se encuentran preferidos, uno a otro, para adquirir mediante enajenación, los animales dados en aparcería, a través del derecho de preferencia que la ley les concede y antes de que concluya dicho contrato.

**Art. 3042 IV:** "En el Registro Público de la Propiedad Inmueble se inscribirán: los demás títulos que la ley ordene expresamente que sean registrados. No se inscribirán las escrituras en las que se transmita la propiedad de un inmueble dado en arrendamiento, a menos de que en ellas conste expresamente que se cumplió con lo dispuesto por los artículos 2448 I y 2448 J de este Código en relación con el derecho del tanto correspondiente al arrendatario".

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1º del Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, el Registro Público de la Propiedad es la institución mediante la cual el Gobierno del Distrito Federal proporciona el servicio de dar publicidad a los actos jurídicos que conforme a la ley, precisan de este requisito para surtir efectos ante terceros. Por ello, la disposición contenida en la fracción IV del artículo 3042 del Código Civil Federal, expresa el requisito que para su inscripción requieren contener las escrituras en las que se transmita la propiedad de un inmueble, siendo entre otros, el haber cubierto la prevención señalada en los numerales 2448 I y 2448 J del mismo cuerpo de normas, en relación con el derecho del tanto que corresponde al arrendatario, ya sea para ser preferido sobre otros en el nuevo arrendamiento del inmueble o en su caso, en la adquisición de éste por la vía de la compraventa.

Por su parte, el derecho del tanto en el Derecho Público encuentra referencia en diversas ramas del conocimiento jurídico, representándose principalmente, en diversas disposiciones de carácter administrativo, aunque no de manera exclusiva, en los siguientes ordenamientos legales:

#### Ley General de Bienes Nacionales.

Art.- 32: "Cuando de acuerdo con lo que establece el artículo 28 puedan enajenarse y se vayan a enajenar terrenos que habiendo constituido vías públicas hayan sido retirados de dicho servicio o los bordos, zanjas, setos, vallados u otros elementos divisorios que les hayan servido de límite, los propietarios de los predios colindantes gozarán del derecho del tanto en la parte que les corresponda, para cuyo efecto se les dará aviso de la enajenación. El derecho que este artículo concede deberá ejercitarse precisamente dentro de los treinta días siguientes al aviso respectivo."

Este dispositivo establece los mismos supuestos y condiciones a que hace referencia el artículo 771 del Código Civil Federal, anteriormente citado, a diferencia única de que en este ordenamiento legal, el derecho del tanto debe ejercerse por los propietarios de los predios colindantes dentro de los ocho días siguientes al aviso de enajenación respectivo.

Por otra parte, el artículo en cita remite al texto del artículo 28 del mismo cuerpo de normas, el que dispone que los bienes del dominio público que lo sean por disposición de la autoridad, podrán ser enajenados, previo decreto de desincorporación, cuando dejen de ser útiles para la prestación de servicios públicos y que para proceder a la desincorporación de un bien del dominio público previamente deberán cumplirse las condiciones y seguirse el procedimiento establecido en esta ley y en sus disposiciones reglamentarias.

Art.- 33: "También corresponderá el derecho del tanto al último propietario de un bien adquirido por procedimientos de derecho público que vaya a ser vendido, excepto cuando se esté en los casos previstos por el artículo 16, segundo párrafo y 36. El aviso se dará por correo certificado con acuse de recibo y cuando no se conozca el domicilio, mediante una sola publicación en el Diario Oficial de la Federación.

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 aquella sea exigible".

El artículo en comento establece que el derecho del tanto podrá ser ejercitado por el último propietario de un bien que haya sido adquirido bajo los lineamientos que dicta el derecho público cuando dicho bien sea motivo de enajenación; derecho del tanto que encuentra excepción en su ejercicio en los casos de que el bien se encuentre considerado como del dominio público, pues éstos son inalienables e imprescriptibles y no se encuentran sujetos en tanto no varíe la situación jurídica que los rige a ninguna acción reivindicatoria o de posesión definitiva o provisional.

Además, la propia Ley General de Bienes Nacionales dispone que los particulares y las instituciones públicas sólo podrán adquirir sobre el uso, aprovechamiento y explotación de tales bienes, los derechos regulados por la misma normatividad y por aquella que dicte el Congreso de la Unión. La disposición legal en cita agrega en el diverso 16, que no obstante lo anterior, serán regidos por el derecho común los aprovechamientos accidentales o accesorios compatibles con la naturaleza de estos bienes, como la venta de frutos materiales o desperdicios o la autorización de los usos aprovechados temporalmente por un servicio público y que ninguna servidumbre pasiva puede imponerse en los términos del derecho común sobre los bienes de dominio público y que los derechos de tránsito, de vista, de luz, de derrames y otros semejantes sobre dichos bienes, se regirán exclusivamente por las leyes y reglamentos administrativos.

Por último, el artículo 36 de la ley en consulta, dispone que los bienes inmuebles que formen parte del patrimonio de los organismos descentralizados de carácter federal, siempre que se destinen a infraestructura, reservas, unidades industriales o estén directamente asignados o afectos a la explotación, exploración, transformación, distribución o que utilicen en las actividades específicas que tengan encomendadas conforme a sus respectivos objetos, relacionados con la explotación de recursos naturales y la prestación de servicios a excepción de los inmuebles que los

organismos descentralizados utilicen para oficinas administrativas o en general para propósitos distintos a los de su objeto, o que sean inalienables, sólo podrán gravarse con autorización expresa del Ejecutivo Federal que se dictará por conducto de la Secretaría de Desarrollo Social, cuando a juicio de ésta, así convenga para el mejor financiamiento de las obras y servicios a cargo de la institución propietaria.

### Ley Agraria

Art.- 80: "Los ejidatarios podrán enajenar sus derechos parcelarios a otros ejidatarios o avecindados del núcleo de población. Para la validez de la enajenación a que se refiere este artículo, bastará la conformidad por escrito de las partes ante los testigos y la notificación que se haga al Registro Agrario Nacional, el que deberá expedir sin demora los nuevos certificados parcelarios. Por su parte, el Comisariado Ejidal, deberá realizar la inscripción correspondiente en el libro respectivo. El cónyuge y los hijos del enajenante, en ese orden, gozarán del derecho del tanto, el cual deberán ejercer dentro de un término de 30 días naturales contados a partir de la notificación a cuyo vencimiento caducará tal derecho. Si no se hiciere la notificación, la venta podrá ser anulada".

La disposición agraria en comento autoriza a los ejidatarios a enajenar los derechos de uso y usufructo que tengan sobre sus parcelas; enajenación que debe sólo realizarse en beneficio de otros ejidatarios u otros avecindados del mismo núcleo agrario.

Para ello, las partes deben acordar la enajenación ante dos testigos notificando el acto al Registro Agrario Nacional para que éste proceda a canjear los certificados parcelarios mientras que el Comisariado Ejidal deberá anotar en el libro respectivo la inscripción del nuevo ejidatario.

Sin embargo, el enajenante debe avisar previamente la intención de la misma a su cónyuge y a sus hijos para que en el término de 30 días naturales éstos manifiesten su derecho que les corresponde en la adquisición de los derechos de la parcela por lo que al omitir el enajenante dar el aviso respectivo, la enajenación podrá ser anulada.

Art.- 84: "En caso de la primera enajenación de parcelas sobre las que se hubiere adoptado el dominio pleno, los familiares del enajenante, las personas que hayan trabajado dichas parcelas por más de un año, los ejidatarios, los avendados y el núcleo de población ejidal, en ese orden, gozarán del derecho del tanto, el cual deberán ejercer dentro de un término de 30 días naturales contados a partir de la notificación, a cuyo vencimiento caducará tal derecho. Si no se hiciere la notificación, la venta podrá ser anulada. El Comisariado Ejidal y el Consejo de Vigilancia serán responsables de verificar que se cumpla con esta disposición. La notificación hecha al Comisariado, con la participación de dos testigos o ante fedatario público, surtirá los efectos de notificación personal a quienes gocen del derecho del tanto. Al efecto, el Comisariado bajo su responsabilidad publicará de inmediato en los lugares más visibles del ejido una relación de los bienes o derechos que se enajenan."

Para el caso de la enajenación de tierras cuyo dominio pleno corresponda al ejidatario, se establece el derecho del tanto para su adquisición en propiedad, en favor de las personas a que el propio artículo se refiere, quienes cuentan con un plazo de 30 días a partir de la notificación que debe realizarles el enajenante, para su adquisición, la que de no hacerse, la venta realizada por el ejidatario a un tercero podrá declararse nula.

Los órganos de representación y de vigilancia del ejido, se encuentran obligados a verificar que el ejidatario cumpla con lo anterior.

La notificación que debe realizar el ejidatario enajenante a aquéllas personas que gocen del derecho del tanto, debe realizarse a través del Comisariado Ejidal con la participación de dos testigos o en su caso ante un fedatario público y el Comisariado en su caso, debe publicitar en los lugares más visibles del ejido, la relación de las parcelas puestas en venta.

**Art.- 85:** "En caso de que se presente ejercicio simultáneo del derecho del tanto con posturas iguales, el Comisariado Ejidal, ante la presencia de fedatario público, realizará un sorteo para determinar a quién corresponde la preferencia."

La ley agraria establece que en en el caso de que los beneficiarios a que se refiere su artículo 84 se presenten ejerciendo su derecho del tanto, ofreciendo por la adquisición de la parcela una contraprestación similar, en ese supuesto el Comisariado Ejidal ante la presencia de un fedatario público, sorteará y decidirá quién dentro de ellos adquirirá la parcela.

#### Ley de Navegación

**Art.- 74:** "Para las reparaciones que importen más de la mitad del valor de la embarcación o para la hipoteca de ésta, las decisiones deberán ser tomadas por una mayoría de por lo menos 75 quirartes. Si el juez competente la ordenare, los quirartes de quienes se nieguen a cooperar a la reparación podrán ser subastados judicialmente. Los demás quiratarios tendrán el derecho del tanto.

Las decisiones de venta de la embarcación deberán ser tomadas por unanimidad de quirartes. Si votaren 75 de ellos por la venta, el juez competente a solicitud de alguno podrá autorizarla previa audiencia de los disidentes. Los quiratarios gozarán del derecho del tanto en la venta de los quirartes. Ningún quiratario podrá hipotecar o gravar sus quirartes sin el consentimiento de 75 de éstos".

La anterior disposición derivada de la Ley de Navegación, publicada por decreto del Ejecutivo Federal en el Diario Oficial de la Federación del día 4 de enero de 1994, señala que los copropietarios de una embarcación, a quienes la ley denomina quiratarios, deberán contar, tanto para efectuar las reparaciones que excedan de más de la mitad del valor de la embarcación así como para proceder a la hipotecar la misma, con la anuencia de por lo menos el setenta y cinco por ciento del acuerdo positivo de los demás copropietarios y en el caso de que la decisión de los quiratarios sea ordenada por la autoridad judicial, los quirartes, que se traducen en la parte proporcional que a cada copropietario le corresponde sobre la embarcación, serán subastados judicialmente, teniendo los demás quiratarios el derecho del tanto para su adquisición. Por otra parte, la norma legal en comento establece que ningún quiratario puede comprometer la propiedad de su parte proporcional sobre la embarcación, sin el acuerdo del setenta y cinco por ciento de los quiratarios.

Finalmente, es de señalarse que en el Derecho Público, el derecho de preferencia se encuentra ubicado en el contexto de diversos ordenamientos legales que en forma similar al derecho del tanto, se establece principalmente aunque no de manera única, en disposiciones de índole administrativa. Así, el derecho de preferencia encuentra vigencia en las siguientes normas jurídicas:



### Ley Agraria

Art.- 75, Párrafos 3º y 4º: "En caso de liquidación de la sociedad, el núcleo de población ejidal y los ejidatarios, de acuerdo con su participación en el capital social y bajo la estricta vigilancia de la Procuraduría Agraria, tendrán preferencia respecto de los demás socios, para recibir tierra en pago de lo que les corresponda en el haber social. En todo caso el ejido o los ejidatarios, según corresponda, tendrán derecho de preferencia para la adquisición de aquellas tierras que aportaron al patrimonio de la sociedad."

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 27 Constitucional, fracción VII, Cuarto Párrafo, los ejidatarios y comuneros pueden asociarse entre sí, con el Estado o con terceros para otorgar el uso de sus tierras. Al respecto, la Ley Agraria en su artículo 75 manifiesta que el núcleo de población ejidal puede transmitir el dominio de sus tierras de uso común a sociedades civiles o mercantiles en las que participe el ejido o los ejidatarios, en su calidad de socios.

Ahora bien, cuando la sociedad sea disuelta y puesta en liquidación, tanto el núcleo agrario como los miembros que lo conforman tienen preferencia respecto de otros socios no ejidatarios para que se les pague de lo que les corresponda en el capital social de la sociedad por medio de la recepción de tierras, adquiriendo aquellas que aportaron inicialmente para la constitución o para la ampliación del patrimonio de la sociedad.

Art.- 89: "En toda enajenación de terrenos ejidales ubicados en las áreas declaradas reservadas para el crecimiento de un centro de población, de conformidad con los planes de desarrollo urbano municipal, en favor de personas ajenas al ejido, se deberá respetar el derecho de preferencia de los gobiernos de los Estados y Municipios, establecido por la Ley General de Asentamientos Humanos".

Esta disposición de naturaleza agraria establece que los estados y los municipios cuentan con el derecho de preferencia respecto de otros terceros ajenos al ejido, para adquirir por enajenación, aquéllos terrenos ejidales que se encuentren ubicados dentro de su jurisdicción, siempre cuando éstos, de acuerdo a los planes de su desarrollo urbano, se localicen en áreas reservadas para el crecimiento de un poblado.

Art.- 124: "Las tierras que conforme a lo dispuesto en esta ley excedan la extensión de la pequeña propiedad individual, deberán ser fraccionadas, en su caso, y enajenadas de acuerdo con los procedimientos previstos en las leyes de las entidades federativas. De acuerdo con lo dispuesto por la parte final del párrafo segundo de la fracción XVII del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando en la enajenación de excedentes en pública almoneda se hagan dos o más ofertas iguales, tendrán preferencia, en el orden señalado: 1.- Los núcleos de población colindantes a las tierras de cuya enajenación se trate; 2.- Los municipios en que se localicen los excedentes; 3.- Las entidades federativas en que se localicen los excedentes; 4.- La Federación; y 5.- Los demás oferentes."

En términos de lo dispuesto por la fracción XV del artículo 27 de la Ley Fundamental, se considera pequeña propiedad agrícola la que no exceda por individuo de 100 hectáreas de riego o humedad de primera o sus equivalentes en otras clases de tierra y para los efectos de la equivalencia, se computará una hectárea de

riego por dos de temporal, por cuatro de agostadero de buena calidad y por ocho de bosque, monte o agostadero en terrenos áridos, a excepción de que se dediquen al cultivo del algodón si reciben riego, pues entonces la pequeña propiedad no excederá por individuo de 150 hectáreas ni de 300 cuando se destinen al cultivo de plátano, caña de azúcar, café, henequén, hule, palma, olivo, quina, vainilla, cacao, agabe, nopal o árboles frutales así como aquélla propiedad que destinada al manejo ganadero no exceda por individuo la superficie suficiente para la manutención de hasta 500 cabezas de ganado mayor o su equivalente en ganado menor, de acuerdo a la capacidad forrajera de los terrenos.

En el caso de que la pequeña propiedad individual exceda de los límites señalados con anterioridad, el propietario deberá proceder a la enajenación de aquélla superficie detectada como excedencia, estableciendo el artículo de la Ley Agraria en comento, un orden de preferencia para su adquisición cuando se presenten similares ofertas al efecto, entendiéndose por tanto, que en el caso de no existir la similitud de posturas antes citada, tendrá preferencia para su adquisición, el mejor postor.

Art.- 162: "Tendrán preferencia para adquirir terrenos nacionales, a título oneroso, los poseedores que los hayan explotado en los últimos tres años. En su defecto, se estará a lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley General de Bienes Nacionales".

En los términos del artículo 158 de la Ley Agraria, son nacionales los terrenos baldíos deslindados y medidos en los términos del Título Noveno de dicho ordenamiento legal, así como los terrenos que recobre la Nación por virtud de nulidad de los títulos que respecto de ellos se hubieren otorgado.

Por su parte, el artículo 161 del mismo cuerpo de normas, dispone que la Secretaría de la Reforma Agraria estará facultada para enajenar a título oneroso, fuera de subasta, terrenos nacionales a los particulares dedicados a la actividad agropecuaria, de acuerdo con el valor que fije el Comité Técnico de Valuación de la propia Secretaría. Por lo que toca a los terrenos turísticos, urbanos, industriales o de otra índole no agropecuaria, la propia Secretaría estará igualmente facultada para enajenarlos de acuerdo al valor comercial que determine la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales, procediendo en su caso los dos supuestos anteriormente citados, siempre y cuando los terrenos señalados no se requieran para el servicio de las dependencias y entidades federales, estatales o municipales y su utilización no sea contraria a la vocación de las tierras.

El artículo en comento, señala el derecho de preferencia que conforme a la Ley Agraria les asiste para la adquisición de bienes nacionales a los poseedores que los hayan explotado en los últimos tres años, señalando que en su defecto, se atenderá a lo dispuesto por el artículo 58 de la Ley General de Bienes Nacionales.

Al respecto debe señalarse que el artículo 57 de la ley en cita, señala que los inmuebles de dominio privado se destinarán prioritariamente al servicio de las dependencias y entidades de la Administración Pública tanto Federal como Estatal y Municipal, caso en el cual, dichos bienes deberán ser incorporados al dominio público.

A su vez, el artículo 58 del cuerpo de normas señalado, establece que los bienes inmuebles de dominio privado que no sean adecuados para ser destinados a los fines a que se refiere el artículo 57 anteriormente citado, pueden ser objeto de los siguientes actos de administración y disposición:

- La transmisión de dominio a título oneroso o gratuito, según el caso, de conformidad con los criterios que determine la Secretaría de Desarrollo Social, en favor de Instituciones Públicas que tengan a su cargo resolver problemas de habitación popular para atender necesidades colectivas;

- La permuta con las entidades paraestatales o con los gobiernos de los Estados y Municipios, de inmuebles que por su ubicación, características y actitudes satisfagan necesidades de las partes;

- La enajenación a título oneroso, para la adquisición de otros inmuebles que se requieran para la atención de los servicios a cargo de las dependencias de la Administración Pública Federal;

- La donación en favor de los gobiernos de los Estados o de los Municipios, para que utilicen los inmuebles en los servicios públicos locales, en fines educativos o de asistencia social;

- El arrendamiento, la donación o el comodato en favor de instituciones o asociaciones privadas que realicen actividades de interés social y que no persigan fines de lucro;

- La enajenación a título oneroso, en favor de personas de derecho privado que requieran disponer de dichos inmuebles para la creación, fomento o conservación de una empresa que beneficie a la colectividad; y

- La enajenación o la donación en los demás casos que se justifique en los términos de la Ley General de Bienes Nacionales.

Por su parte, el artículo 59 de la ley en consulta, indica que la transmisión de dominio a título gratuito u oneroso de los bienes inmuebles propiedad del Gobierno Federal o de aquellos que

forman parte del patrimonio de los organismos descentralizados que sean del dominio público, sólo podrá autorizarse mediante decreto del Ejecutivo Federal.

Así mismo, debe señalarse que conforme a lo dispuesto por el artículo 61 del ordenamiento legal antes señalado, se establece que en los casos de donación en favor de los Estados, de los Municipios o de las asociaciones o instituciones privadas señaladas con anterioridad, el decreto del Ejecutivo Federal respectivo, deberá fijar el plazo máximo dentro del cual debe iniciarse la utilización del bien en el objeto solicitado y en su defecto, se entenderá que el plazo será de dos años.

Por último, el artículo 62 de la Ley General de Bienes Nacionales indica que la enajenación de bienes con el fin de aplicar su importe a la adquisición de inmuebles para los servicios públicos de la Federación anteriormente referida, se hará en subasta pública y la convocatoria respectiva se publicará con quince días de anticipación, por lo menos, en el Diario Oficial de la Federación y en el uno de los periódicos de mayor circulación en la entidad de ubicación de los bienes.

### Ley General de Asentamientos Humanos

Art.- 47: "Las entidades federativas y los municipios tendrán en los términos de las leyes federales y locales correspondientes, el derecho de preferencia en igualdad de condiciones, para adquirir los predios comprendidos en las zonas de reserva señaladas en los planes o programas de desarrollo urbano aplicables, cuando éstos vayan a ser objeto de enajenación a título oneroso. Para tal efecto, los propietarios de los predios o en su caso, los notarios, los jueces y las autoridades administrativas respectivas, deberán notificarlo a la entidad federativa y al municipio correspondiente, dando a conocer el monto de la

operación, a fin de que en un plazo no mayor de 30 días naturales, ejerzan el derecho de preferencia si lo consideran conveniente, garantizando el pago respectivo."

Esta disposición, intimamente relacionada con el artículo 89 de la Ley Agraria, precisa con mayor exactitud el derecho que les asiste a los Estados y Municipios para adquirir las parcelas de propiedad plena de los ejidatarios, que sean ofrecidas en enajenación y que se encuentren en su jurisdicción, señalando en complemento al dispositivo agrario en cita, que el ejidatario, así como las autoridades administrativas, los notarios y los jueces, deben hacerlo de su conocimiento para que manifiesten en un término de 30 días, si ejercen su derecho de preferencia para adquirirlas, estando obligadas entonces a garantizar el pago respectivo.

#### Ley Minera

Art.- 10 Transitorio: "Las personas que a la fecha de entrada en vigor de la presente ley estén realizando mediante contratos trabajos de exploración y/o explotación dentro de terrenos amparados por asignaciones mineras o las concesiones que las sustituyan, podrán continuar haciéndolo hasta la terminación de éstos y tendrán derecho preferente para obtener la concesión minera correspondiente, si el terreno materia del contrato queda libre y se dió cumplimiento a las obligaciones estipuladas en el mismo. El derecho que se confiere deberá ejercitarse cuando surta efectos la declaratoria de libertad de dicho terreno".

Esta disposición transitoria, emanada del decreto del Ejecutivo Federal de fecha 24 de junio de 1992, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 26 del mismo mes y año y por el que se expidió la Ley Minera en vigor 90 días naturales después de su publicación, señala que aquéllas personas que contando con

las concesiones respectivas para efectuar trabajos de exploración o de explotación, bajo el amparo de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en Materia Minera, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de diciembre de 1975, tienen derecho preferente para obtener las concesiones mineras correspondientes a la que la ley en vigor refiere en su artículo 10, siempre y cuando el terreno materia del contrato se encuentre libre y se haya cumplido con las estipulaciones del mismo, el que deberá ser ejercitado cuando surta sus efectos la declaratoria de libertad del terreno relacionado.

Al respecto, el artículo 10 de la Ley Minera establece que la exploración y explotación de los minerales o sustancias que la ley reglamenta en su artículo 4º, sólo podrá realizarse por personas físicas de nacionalidad mexicana, ejidos y comunidades agrarias y sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, mediante concesiones mineras otorgadas por la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, señalando además que las concesiones mineras son de exploración y de explotación.

#### Ley de Pesca

Art.- 3º Transitorio: "Las concesiones, permisos y autorizaciones que se hayan otorgado con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley, seguirán vigentes en sus términos. Previa solicitud por escrito, las sociedades cooperativas de producción pesquera, incluidas las ejidales y comunales que sean titulares de permisos vigentes de pesca otorgados al amparo del capítulo VI de la ley que se abroga, podrán solicitar prórroga hasta por un año contado a partir de su vencimiento, sin que ésta exceda en ningún caso al 31 de diciembre de 1993. Estos permisos podrán ser transferidos en los términos del artículo 8º de la presente ley. Así mismo, los permisionarios a que se refiere el párrafo anterior, podrán optar durante la vigencia original de su permiso, por



sujetarse al esquema de concesiones y permisos previsto por el presente ordenamiento y tendrán preferencia en el otorgamiento de la concesión o permiso, en su caso."

La disposición transitoria de la Ley de Pesca, publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 25 de junio de 1992, para entrar en vigor al día siguiente de su publicación, dispone que las sociedades cooperativas de producción pesquera, considerándose también a las ejidales y a las comunales, tienen el derecho preferente para que les sea otorgada la concesión o permiso a que se refiere el artículo 4º de la ley en cita, para realizar actividades de captura, extracción y cultivo de los recursos naturales que constituyen la flora y la fauna cuyo medio de vida total, parcial o temporal, sea el agua, con excepción de la pesca para consumo doméstico que efectúen los residentes en las riberas y en las costas; la pesca deportivo-recreativa que se realice desde la tierra y la acuacultura que se lleve a cabo en los depósitos de agua que no sean de jurisdicción federal, cuya permisión regulaba la Ley Federal de Pesca, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de diciembre de 1986.

#### Ley Federal del Trabajo

Art.- 154: "Los patrones estarán obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean, a quienes les hayan servido satisfactoriamente por mayor tiempo, a quienes no teniendo ninguna otra fuente de ingreso económico tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén. Si existe contrato colectivo de trabajo y éste contiene cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical. Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida."

Art.- 155: "Los trabajadores que se encuentren en los casos del artículo anterior y que aspiren a un puesto vacante o de nueva creación, deberán presentar una solicitud a la empresa o establecimiento indicando su domicilio y nacionalidad, si tienen a su cargo una familia y quiénes dependen económicamente de ellos, si prestaron servicio con anterioridad y por qué tiempo, la naturaleza del trabajo que desempeñaron y la denominación del sindicato a que pertenezcan a fin de que sean llamados al ocurrir una vacante o crearse algún puesto nuevo; o presentarse a la empresa o establecimiento al momento de ocurrir la vacante o de crearse el puesto, comprobando la causa en que funden su solicitud".

Ambas disposiciones de carácter laboral, inmersas en el Capítulo IV denominado "Derechos de Preferencia, Antigüedad y Ascenso" del Título Cuarto de la Ley Federal del Trabajo, reproduce y amplía el mandamiento constitucional contenido en el artículo 32 de la Ley Fundamental, que señala que los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del Gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano.

Así, los nacionales serán preferidos en igualdad de circunstancias respecto de aquellos que no lo sean para ocuparse en un empleo, siempre y cuando cumplan los lineamientos que señala el artículo 154 en comento, debiendo acreditar ante la empresa o establecimiento en el que se deseen emplear y por medio de una solicitud, los requisitos a que se refiere el numeral invocado en segundo término.

## Ley de Vías Generales de Comunicación

**Art.- 116:** "El Gobierno Federal tendrá derecho preferente para adquirir en propiedad las empresas que exploten vías generales de comunicación en todos los casos en que éstas pretendan enajenarlas, deduciéndose del precio que se hubiere fijado para la venta la parte que corresponda a las subvenciones que se hubieren otorgado y a la revisión proporcional de los mismos bienes, de acuerdo con el tiempo en que hubiere estado vigente la concesión o el permiso. El Gobierno Federal tendrá derecho preferente para adquirir por compraventa a las empresas, todos los aparatos, maquinarias y materiales que por cualquier motivo desechen o dejen de utilizar, por el precio que de común acuerdo se fije o en su defecto, por el que determinen peritos que se nombren uno por cada parte y en caso de discordia con un tercero que los mismos peritos deberán designar previamente. En los casos en que el Gobierno Federal no haga uso de las preferencias indicadas, éstas pasaran a las organizaciones obreras que deseen adquirir las propiedades a que este artículo se refiere."

La disposición transcrita, si bien es cierto que establece el derecho preferencial del Gobierno para adquirir tanto los bienes muebles e inmuebles de las empresas que exploten las vías generales de comunicación cuando aquellos pretendan ser enajenados y a falta de interés del propio Gobierno para adquirirlos en compraventa, deben ofrecerse a las organizaciones obreras que los deseen, también lo es que tal disposición se encuentra actualmente derogada, puesto que el segundo párrafo del artículo 3º transitorio de la Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 22 de diciembre de 1993 y que entró en vigor al día siguiente de su publicación, dispone textualmente que:

" Se derogan los artículos 1º, fracciones VI, y VII; 8º, párrafos segundo a cuarto; 9º, fracciones VII y VIII; 21 a 28; 39; 85; 87; 88; 90; 91; 97; 98; 100 a 105; 109; 128; 146 a 168 y 537 a 540 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y las demás disposiciones que se opongan a la presente Ley. A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, se dejan sin efecto únicamente por lo que se refiere a las materias reguladas en la misma, los artículos 3º a 5º; 10; 12 a 20; 29 a 38; 40 a 84; 86; 89; 92 a 96; 99; 110; 116 a 124; 126; 127; 523 a 532; 535 y 541 de la Ley de Vías Generales de Comunicación".

#### Ley Federal de Derechos de Autor

Art.- 45, fracción III: "El contrato de edición se sujetará a las siguientes normas:

III.- Cada edición deberá ser objeto de convenio expreso. El editor que hubiese hecho la edición anterior tendrá derecho preferente, en igualdad de condiciones a contratar la siguiente, para cuyo efecto el autor o su causahabiente deberán probar los términos de las ofertas recibidas, a fin de dejar garantizados los derechos del editor preferente. La Dirección General del Derecho de Autor notificará al editor para que ejerza su derecho de preferencia en un plazo de quince días, apercibido de que de no hacerlo, se entenderá renunciado su derecho."

Tal disposición de la Ley Federal de Derechos de Autor señala como derecho irrenunciable, que el editor, bajo contrato de edición expreso, el que deberá registrarse ante la citada Dirección General de manera obligatoria, cuenta con el derecho preferencial a contratar la siguiente edición de su obra con la empresa que la

publique, teniendo un plazo de quince días para ejercer dicho derecho y a cuyo término, se entenderá por renunciado, contándose dicho plazo a partir de la notificación que la Dirección General del Derecho de Autor le realice.

### C) ACCION DE RETRACTO

Hemos mencionado que la diferencia substancial entre el derecho de preferencia y el derecho del tanto, es que el primero es un derecho estrictamente personal y su omisión trae como consecuencia, una indemnización por daños y perjuicios, en virtud de haberse violado una obligación de no hacer.

Pero en el caso del derecho del tanto, el cual es considerado por varios doctrinarios como un derecho real, si la enajenación se hace a un tercero sin respetar aquél derecho, ello trae como consecuencia, la nulidad de dicho acto, concediendo la ley a quien goza del mismo, el derecho de retracto; es decir, una acción no sólo para que quede sin efecto el contrato realizado con tercero, sino para que también se subrogue en lugar de éste, en las mismas condiciones en que se hizo la indebida enajenación.

El retracto, según lo expresado por Joaquín Escriche,<sup>118</sup> "es el derecho que compete a ciertas personas para retraer o quedarse por el tanto con la cosa vendida a otro; o bien, el derecho que por ley, costumbre o pacto, compete a alguno para anular alguna venta y tomar para sí, por el mismo precio, la cosa vendida a otro."

---

<sup>118</sup> Escriche, Joaquín.- Op. Cit.

El objeto de la acción de retracto, consiste en la subrogación del ejercitante de la acción de los derechos del comprador, teniendo lugar en él, los efectos de la venta primera y si se hubiesen hecho después otras ventas, quedan anuladas como si no se hubieren celebrado.

El ejercicio del derecho de retracto es posible en los casos en los cuales no se ha realizado por parte del vendedor la notificación del derecho del tanto a los copropietarios ni a los coherederos y usufructuarios, pues conforme a lo expresado por la Suprema Corte de Justicia, las demás figuras jurídicas en las que se establece el derecho de preferencia por el tanto, no así el derecho del tanto como tal, se presume que la venta se ha realizado con un tercero extraño a la comunidad.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado en diversas tesis jurisprudenciales, el ejercicio del derecho de retracto, cuando se presenten alguno de los siguientes supuestos:

- 1.- Venta de los derechos hereditarios y/o copropietarios entre el copartícipe y el tercero extraño;
- 2.- Falta de notificación a los coherederos y/o copropietarios de las bases o condiciones de la venta;
- 3.- Exhibir el precio con la demanda, al ejercer la acción de retracto; y
- 4.- Subrogarse el ejercitante, en los derechos y obligaciones del comprador en los mismos términos y condiciones que éste hubiere pactado.

Es importante establecer que el término para hacer uso del derecho del tanto, es diverso del término para ejercitar la acción de retracto, que compete a quien no se le dió oportunidad de hacer valer aquél derecho.

En efecto, el plazo para poder ejercitar el derecho del tanto es de ocho días, contados a partir de la notificación que se haga a los coherederos y/o copropietarios, mientras que la acción de retracto, puede ejercitarse durante el plazo de diez años, que la ley señala para la prescripción de las acciones, en general.

La acción de retracto tiene por objeto, en la vía judicial, el respeto del derecho del tanto, removiendo el obstáculo jurídico que implica la venta hecha al tercero.

En virtud de la acción de retracto, no solamente se nulifica la venta, sino que el coheredero y/o copropietario, se subrogan en los derechos del cesionario, haciéndose la observación que esta nulidad no tiene por objeto volver las cosas al estado que tenían antes, como sucede en el mayor número de las nulidades, toda vez que su efecto no es que el vendedor devuelva el precio al comprador y éste a aquél los derechos vendidos, sino que el ejercitante de la acción de retracto, se sustituya en los derechos y obligaciones del comprador, reitegrándole el precio que haya pagado por la cosa.

De ahí que sea un requisito sine qua non, el que se exhiba el precio de la cosa con la demanda, puesto que el actor demandará subrogarse en los derechos del comprador, por efecto de la sentencia.

Cabe aclarar que cuando un coheredero y/o copropietario realizan la enajenación a favor de un tercero extraño a la comunidad, se pueden presentar dos situaciones:

- a).- Cuando la venta está simplemente propalada; y
- b).- Cuando la venta está consumada.

En el primer caso, los copropietarios y/o coherederos pueden ejercitar el derecho del tanto que implica una venta directa del copropietario enajenante a favor del que ejercita el tanto, en los mismos términos del contrato propalado con el tercero.

En el segundo caso, los copropietarios y/o coherederos pueden ejercitar el derecho de retracto, por medio del cual el copartícipe se subroga en todos los derechos y obligaciones del comprador.

#### **D) LOS DERECHOS DEL TANTO Y DE PREFERENCIA COMO LIMITANTES AL DERECHO DE PROPIEDAD**

La propiedad, entre los derechos reales, ocupa un lugar preeminente, por los efectos que produce.

La propiedad es la más amplia y perfecta de las relaciones jurídicas que el hombre puede establecer sobre las cosas del mundo exterior.

Sobre ella ha girado, según la propia historia jurídica, todo el desarrollo conceptual del derecho de cosas y aunque hoy día diversas corrientes pretenden anular su existencia o menoscabar su preeminencia, siempre resultará que el dominio es la piedra angular de todo el desarrollo jurídico como medio para satisfacer las necesidades humanas.



La propiedad, en efecto, es un reflejo externo del dominio del hombre. Empezó con el hombre primitivo, el cual tuvo su primer arma, cazó su primer animal, tuvo su propio vestido, encontró a su propia mujer, tuvo su propia cueva, cultivó su propia tierra y formó su propia familia.

Todos estos signos de apropiación reflejan en el hombre la confianza en sí mismo y su superioridad, sobre el resto del mundo que le rodea.

La propiedad es un aspecto inherente del ser humano: su necesidad de sentirse dueño de algo es tan grande, que no podríamos concebir a la raza humana sin éste signo tan característico. En efecto, como lo hemos manifestado con anterioridad, el hombre concibe tres derechos fundamentales:

- La vida, sin la cual el hombre no puede realizar nada en absoluto y que con ella, existe la posibilidad de desarrollar todo cuanto se pueda imaginar;
- La libertad, con la cual nace todo hombre y que ha costado muchas lágrimas, muertes y guerras, siendo la única restricción la que establece la ley, en casos específicos; y
- La propiedad, como posibilidad de sentirse dueño absoluto de una cosa y que obteniéndola, otorga el impulso para seguir adelante y en el futuro muchas otras cosas más.

Es por todo ello, que el presente trabajo tiene por objeto demostrar que las figuras del derecho del tanto y del derecho de preferencia, contempladas en nuestra legislación, son una clara limitante al derecho de propiedad, pues nos revelan una imposición, que la propia ley exige para el caso de que el dueño de la cosa decida enajenarla.

El requerimiento legal de la notificación de venta a determinada persona, obliga al vendedor a realizar una operación de compraventa con una persona que, en el mejor de los casos, no se desea como comprador y que en cambio, priva a un tercero del deseo de adquirir y su incumplimiento trae aparejado el establecimiento de una sanción de nulidad de la venta realizada en su favor.

Los tres derechos inherentes a todo propietario sobre una cosa que datan desde el antiguo Derecho Romano, se hacen consistir, como ha quedado establecido, en los siguientes:

- *Ius utendi*, o derecho de usar la cosa, como mejor le convenga al dueño de la misma;

- *Ius fruendi*, o derecho de percibir los frutos que esa propia cosa le proporciona; y

- *Ius abutendi*, el más importante de los derechos y que es el que se cuestiona en el presente trabajo. Se refiere al derecho a disponer de la cosa como mejor convenga a su propietario, incluyendo a la propia enajenación.

No obstante que las ideas expresadas por los jurisconsultos romanos siguen siendo vigentes en la época actual, en la realidad jurídica que nos rige, el *ius abutendi* se encuentra restringido y limitado en casos específicos, como lo son en la copropiedad, en la herencia y en el usufructo, pues no se puede disponer libremente de la propiedad, sino que la ley exige que inicialmente se ofrezca en venta a los coparticipes y si éstos no aceptaran la venta o no ejercieran su derecho, entonces podría realizarse la mencionada venta con un tercero.

La solución ideal al problema planteado, sería el establecimiento de una sanción por daños y perjuicios, en el caso de omisión por parte del propietario de la notificación del derecho del tanto o el de preferencia en su caso, a aquellas personas que lo detentan, dejando que la venta realizada a un tercero adquirente de buena fe, surtiera plenamente sus efectos jurídicos.

La propiedad es el derecho más completo que pueda existir; sin ella, el hombre no tendría razón de ser y el mundo no se encontraría tan desarrollado y evolucionado como actualmente se encuentra.

Debemos entender que si el mundo cambia, es porque el hombre constantemente está cambiando. Los conceptos universales son inmutables, pero el desarrollo de los pueblos, exige que sus legislaciones también evolucionen.

México está entrando a una etapa crucial de su existencia y si queremos vivir en un mundo cada vez mejor, debemos superarnos evolucionando junto con nuestras leyes; si el desarrollo nos exige que esas limitaciones a la propiedad desaparezcan, deben hacerse las reformas legislativas necesarias para que la propiedad mexicana sea de verdad un derecho completo y se ejerza de ese modo en todos sus campos, pudiendo el propietario sentirse orgulloso de ser dueño de un bien, del cual va a poder disfrutar sin que la ley le imponga traba alguna en su disfrute, antes, durante y al final de su enajenación.

## E) JURISPRUDENCIA

A continuación y a manera de confirmación de la postura tomada en la realización del presente trabajo, transcribiremos algunas de las más importantes tesis jurisprudenciales que nuestra Suprema Corte de Justicia ha venido sustentando en torno a nuestro tema:

### **DERECHO DEL TANTO, CIRCUNSTANCIAS EN QUE OPERA EL BENEFICIO DEL.**

NO ES FACTIBLE IMPONER AL PROPIETARIO DE UN BIEN LA OBLIGACION DE ENAJENARLO EN UN PRECIO DETERMINADO, TODA VEZ QUE NO EXISTE PRECEPTO ALGUNO QUE PUDIERA FUNDAR TAL IMPOSICION, Y ESTA AFIRMACION NO LA DESVIRTUA LA INSTITUCION DEL DERECHO DEL TANTO, TODA VEZ QUE ESTE SOLO REPORTA UN BENEFICIO DE SU TITULAR PARA SER PREFERIDO POR UN PROPIETARIO DE UN BIEN A QUIEN LA LEY O SU VOLUNTAD EXPRESADA EN UN CONVENIO LE IMPONEN EL RECONOCIMIENTO DE LA PREFERENCIA PARA CELEBRAR CON AQUEL EL ACTO JURIDICO MATERIA DEL BENEFICIO PREFERENCIAL, FRENTE A LA PRETENSION DE UN TERCERO DE SER EL CON QUIEN SE CELEBRE DICHO ACTO, PERO EL DERECHO DEL TANTO OPERARA SIEMPRE QUE SU BENEFICIARIO IGUALE AL PROPIETARIO LAS CONDICIONES BAJO LAS CUALES EL TERCERO LE OFRECE CONVENIR; ESTO ES, EL DERECHO DE PREFERENCIA NO IMPONE A QUIEN LO SOPORTA, CONTRATAR BAJO DETERMINADAS CONDICIONES, SINO QUE UNA VEZ FIJADAS ESTAS Y MEDIANDO UN

TERCERO QUE LAS HAYA ACEPTADO, OPERA EL DERECHO DE QUIEN DETENTE EL BENEFICIO DEL TANTO PARA SER PREFERIDO EN LA CONTRATACION, SIEMPRE Y CUANDO TAMBIEN ACEPTA LAS CONDICIONES BAJO LAS CUALES SE PROPONE AQUELLA.

AMPARO DIRECTO 2656/80 JACK IN THE BOX DE MEXICO, S.A. 25 DE ENERO DE 1981 5 VOTOS. PONENTE: RAUL LOZANO RAMIREZ. APENDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1945. CUARTA PARTE, TESIS 2, PAG. 6

**DERECHO DEL TANTO Y DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO. DIFERENCIAS ENTRE AMBOS.**

EL ARTICULO 2447 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL ESTABLECE QUE EL INQUILINO QUE CUMPLA DETERMINADOS REQUISITOS GOZARA DEL DERECHO DEL TANTO SI EL PROPIETARIO DESEA VENDER LA FINCA ARRENDADA. AHORA BIEN, DE ACUERDO CON LOS ARTICULOS 2303, 2304 Y 2305 DE LA LEGISLACION EN CONSULTA, SI EL DUEÑO NO CUMPLE CON LA OBLIGACION QUE LE IMPONE AQUEL NUMERAL; ES DECIR, SI NO RESPETA EL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO QUE CORRESPONDE AL ARRENDATARIO, Y ENAJENA LA CASA MATERIA DEL ARRENDAMIENTO A TERCERAS PERSONAS, LA VENTA ES VALIDA, ESTANDO OBLIGADO SOLAMENTE A RESPONDER DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE CAUSE AL INQUILINO. DE LO ANTERIOR SE SIGUE QUE AUN CUANDO EL CITADO ARTICULO 2447 DEL CODIGO CIVIL DICE TEXTUALMENTE DERECHOS DEL TANTO, EN REALIDAD

ALUDE AL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO CONSIGNADO EN LOS ARTICULOS CITADOS LINEAS ARRIBA. ELLO ES ASI PORQUE EL VERDADERO DERECHO DEL TANTO PRESENTA DIFERENCIAS SUBSTANCIALES CON EL LLAMADO DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO. EN EFECTO, EL PRIMERO CORRESPONDE EXCLUSIVAMENTE AL COPROPIETARIO, AL COHEREDERO O AL USUFRUCTUARIO, MIENTRAS QUE EL SEGUNDO SE OTORGA AL ARRENDATARIO Y AL VENDEDOR QUE ACUERDA CON EL COMPRADOR ADQUIRIR POSTERIORMENTE DE ESTE EL INMUEBLE QUE LE ENAJENA. ADEMAS, EL MISMO CODIGO PREVE SANCIONES DISTINTAS PARA EL CASO DE QUE NO SE RESPETEN UNO Y OTRO, PORQUE EN EL PRIMER CASO LA VENTA ES NULA Y NO SURTE EFECTOS JURIDICOS, EN TANTO QUE EN LA SEGUNDA HIPOTESIS LA VENTA ES VALIDA, RESPONDIENDO EL VENDEDOR EXCLUSIVAMENTE DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS, COMO YA SE DIJO, EN OTRAS PALABRAS, LA TUTELA LEGAL NO OPERA IGUAL PARA AMBOS, PORQUE PRESENTAN DIFERENCIAS EN LO QUE ATAÑE A SU NATURALEZA, A LA CALIDAD DE LAS PERSONAS QUE PUEDEN EJERCITARLOS Y AL ALCANCE DE LA SANCCION APLICABLE EN CASO DE INOBSERVANCIA.

AMPARO DIRECTO 5573/83. FUAD SAADIA SAADIA Y OTRO.

9 DE SEPTIEMBRE DE 1985. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS.

PONENTE: JORGE OLIVERA TORO.

**ARRENDAMIENTO. RENUNCIA AL DERECHO DEL TANTO.**

SI EN EL ULTIMO CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EL ARRENDATARIO RENUNCIO AL DERECHO DEL TANTO, ES IMPROCEDENTE LA ACCION DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR HABERSE VENDIDO EL INMUEBLE SIN RESPETARSE ESE DERECHO, PUES RENUNCIO AL MISMO Y DICHA RENUNCIA ES PERMISIBLE POR TRATARSE DE UN DERECHO PRIVADO QUE NO AFECTA AL INTERES PUBLICO, NI PERJUDICA DERECHOS DE TERCERO.

AMPARO DIRECTO 172/83. FRANCISCO ARMENDARIZ NORIEGA Y OTROS. 18 DE OCTUBRE DE 1984.  
UNANIMIDAD  
DE 4 VOTOS. PONENTE: MARIANO AZUELA HUITRON.

**DERECHO DEL TANTO Y ACCION DE RETRACTO. DURACION.**

EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 1292 DEL CODIGO CIVIL, EL EJERCICIO DEL DERECHO DEL TANTO SUPONE QUE LA VENTA DE LOS DERECHOS HEREDITARIOS ENTRE EL COPARTICIPE Y EL TERCERO EXTRAÑO NO SE HA CONSUMADO, ASI COMO QUE NO SE NOTIFICO A LOS COHEREDEROS LAS BASES O CONDICIONES EN QUE FUE CONCERTADA; DE MODO QUE SI LA VENTA SE REALIZA OMITIENDO LA NOTIFICACION ALUDIDA, RESULTA JURIDICAMENTE IMPOSIBLE EL USO DEL DERECHO DEL TANTO; MAS EL DESCONOCIMIENTO Y VIOLACION DE ESTE DERECHO ENGENDRAN LA ACCION DE RETRACTO QUE TIENE POR OBJETO EN LA VIA JUDICIAL EL RESPETO DE DICHO DERECHO REMOVIENDO EL OBSTACULO JURIDICO QUE IMPLICA LA VENTA HECHA AL TERCERO, EN VIRTUD DE

LA ACCION DE RETRACTO NO SOLAMENTE SE NULIFICA LA VENTA SINO QUE EL COHEREDERO SE SUBROGA EN LOS DERECHOS DEL CESIONARIO; CABE OBSERVAR QUE ESTA NULIDAD NO TIENE POR OBJETO VOLVER LAS COSAS AL ESTADO QUE TENIAN ANTES, COMO SUCEDE EN EL MAYOR NUMERO DE LAS NULIDADES, TODA VEZ QUE EL EFECTO NO ES QUE EL VENDEDOR DEVUELVA EL PRECIO AL COMPRADOR Y ESTE A AQUEL LOS DERECHOS VENDIDOS, SINO QUE EL HEREDERO EJERCITANTE DE LA ACCION DE RETRACTO SE SUBSTITUYA Y SUBROGUE EN LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL COMPRADOR EN LOS TERMINOS Y CONDICIONES EN QUE HUBIERE PACTADO, DEVOLVIENDO AL COMPRADOR EL PRECIO QUE HAYA PAGADO; POR ELLO, SI EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DEL TANTO PUEDE PAGAR EL HEREDERO EL PRECIO DENTRO DEL PLAZO DE OCHO DIAS, EN EL EJERCICIO DE LA ACCION DE RETRACTO ES CONDICION SINE QUANON QUE SE EXHIBA EL PRECIO CON LA DEMANDA, PUESTO QUE EL ACTOR VA A SUBROGARSE EN LOS DERECHOS DEL COMPRADOR POR EFECTO DE LA SENTENCIA. POR OTRA PARTE, ES TAMBIEN IMPORTANTE ESTABLECER QUE EL TERMINO PARA HACER USO DEL DERECHO DEL TANTO ES DIVERSO DEL TERMINO PARA EJERCITAR LA ACCION DE RETRACTO QUE COMPETE A QUIEN NO SE LE DIO OPORTUNIDAD DE HACER VALER AQUEL DERECHO; EN EFECTO, EL PLAZO PARA USAR DEL DERECHO DEL TANTO ES DE OCHO DIAS CONTADO A PARTIR DE LA NOTIFICACION QUE SE HAGA A LOS COHEREDEROS, MIENTRAS QUE LA ACCION DE RETRACTO PUEDE DEDUCIRSE DURANTE EL PLAZO DE DIEZ AÑOS QUE LA LEY SEÑALA PARA LA PRESCRIPCION EN GENERAL DE LAS ACCIONES. EL DERECHO DEL TANTO Y LA ACCION DE RETRACTO SON EN EL FONDO LO MISMO; MAS DE TAL ASEVERACION



NO PUEDE DEDUCIRSE QUE SU EJERCICIO ESTE REGIDO POR EL MISMO TERMINO; ES CIERTO QUE EN EL FONDO AMBAS ACCIONES SON LO MISMO EN CUANTO TIENDEN A PROTEGER EL DERECHO DE PREFERENCIA QUE CONCIERNE A LOS COHEREDEROS EXCLUIDOS EN LA VENTA DE LOS DERECHOS HEREDITARIOS, PERO SEGUN SE HA OBSERVADO EL MODO DE EJERCITAR AMBOS DERECHOS Y EL PLAZO DENTRO DEL CUAL DEBEN HACERSE VALER SON COMPLETAMENTE DIFERENTES.

AMPARO DIRECTO 3761/59. SUCESION DE MARIA DE JESUS VDA. DE LEDESMA Y COAGS. 21 DE ABRIL DE 1960. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE: MANUEL RIVERA SILVA.

#### ACCION DE RETRACTO Y DERECHO DEL TANTO.

TRATANDOSE DE LA ENAJENACION QUE UNO DE LOS COPROPIETARIOS HACE EN FAVOR DE UN TERCERO EXTRAÑO A LA COMUNIDAD, SE PUEDEN PRESENTAR DOS SITUACIONES: CUANDO LA VENTA ESTA SIMPLEMENTE PROPALADA Y CUANDO ESTA CONSUMADA. EN EL PRIMER CASO LOS COPROPIETARIOS PUEDEN EJERCITAR EL DERECHO DEL TANTO, QUE IMPLICA UNA VENTA DIRECTA DEL COPROPIETARIO ENAJENANTE EN FAVOR DEL QUE EJERCITA EL TANTO, EN LOS TERMINOS DEL CONTRATO PROPALADO CON EL TERCERO; MIENTRAS QUE EN EL SEGUNDO CASO LOS COPROPIETARIOS PRETERIDOS PUEDEN EJERCITAR EL DERECHO DE RETRACTO, POR MEDIO DEL CUAL EL COPARTICIPE ACTOR SE SUBROGA EN TODOS LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

**SEXTA EPOCA, CUARTA PARTE:**

**VOL. XIII, PAG. 198 A.D. 4983/57 GUILLERMO ROMO ESCOBAR. 5 VOTOS.**

**VOL. XL, PAG. 112 A.D. 5965/57 PEDRO SOLIS SALAS. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS.**

**VOL. XLIII, PAG. 49 A.D. 5073/59 LUISA FELIPA HOZ DE TORQUEMADA. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS.**

**VOL. LXXXV, PAG. 54 QUEJA 247/62 CAYETANO CEBALLOS, SUCN. 5 VOTOS.**

**VOL. LXXXV, PAG. 64 A.D. 8785/62 JOSEFINA CEBALLOS DE LA MADRID. 5 VOTOS.**

**ARRENDAMIENTO DE INMUEBLE DESTINADO A USO DIVERSO DEL DE HABITACION. DERECHO DEL TANTO. CONDENA DE VENTA DEL INMUEBLE AL ARRENDATARIO, REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA.**

**DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 2447 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, LA INSTITUCION DEL "DERECHO DEL TANTO" COMPRENDE COMO ELEMENTOS ESENCIALES, LA VOLUNTAD DEL ARRENDADOR DE VENDER EL INMUEBLE DE SU PROPIEDAD OBJETO DEL ARRENDAMIENTO Y LA EXISTENCIA DE UN TERCERO INTERESADO EN COMPRARLO, PARA QUE FRENTE A LA PRETENSION DEL TERCERO, EL INQUILINO QUE CUMPLA LOS REQUISITOS QUE SEÑALA EL PRECEPTO CITADO, HAGA VALER SU DERECHO PREFERENCIAL, QUE SOLO REPORTA A SU TITULAR EL BENEFICIO DE SER PREFERIDO POR EL PROPIETARIO DEL BIEN ARRENDADO PARA CELEBRAR CON AQUEL EL ACTO JURIDICO MATERIA DEL**

**BENEFICIO PREFERENCIAL, FRENTE A LA PRETENSION DE UN TERCERO, DE SER CON QUIEN SE CELEBRE DICHO ACTO. POR TANTO, PARA QUE PROSPERE LA ACCION DEL DERECHO DEL TANTO ES NECESARIO QUE EL INQUILINO DEMUESTRE QUE EL ARRENDADOR TIENE INTENCIONES DE VENDER EL INMUEBLE ARRENDADO DANDOLE PREFERENCIA A TERCEROS, YA QUE NO ES LEGALMENTE FACTIBLE CONDENAR AL PROPIETARIO DE DICHO BIEN A VENDERSELO AL ARRENDATARIO, SIN QUE SE CUMPLAN LOS MENCIONADOS REQUISITOS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TANTO, PUES NO EXISTE PRECEPTO ALGUNO QUE PUEDA FUNDAR TAL IMPOSICION.**

**QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

**AMPARO DIRECTO 1335/93. ADMINISTRACION Y CUENTAS, S.A. 26 DE MARZO DE 1993. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: EFRAIN OCHOA OCHOA. SECRETARIA: MARIA GUADALUPE GAMA CASAS.**

**DERECHO DEL TANTO EN RELACION A LA VENTA DE UNA PARTE ALICUOTA. NO DEBE PREFERIRSE AL ARRENDATARIO FRENTE AL COPROPIETARIO.**

**DE LOS ARTICULOS 973, 2279, 2282 Y 2248-J DEL CODIGO CIVIL, RESULTA QUE APARENTEMENTE SE ESTA FRENTE A UN CONFLICTO DE NORMAS, UNA PROHIBITIVA Y OTRA DE ORDEN PUBLICO E INTERES SOCIAL, CUYA INOBSERVANCIA TRAE LA MISMA CONSECUENCIA: LA NULIDAD DEL ACTO, POR LO QUE DEBE DETERMINARSE CUAL HA DE PREVALECER Y CON ESTE PROPOSITO ES MENESTER DESTACAR QUE EL DERECHO DEL TANTO ESTABLECIDO EN FAVOR DEL**

ARRENDATARIO SE EXPLICA EN FUNCION DE QUE PUEDE COMPRAR LA CASA EN QUE HABITA, FINALIDAD QUE NO SE VE COLMADA CUANDO MERCED AL EJERCICIO DE ESTE DERECHO SEA POSIBLE ADQUIRIR SOLO UNA O VARIAS DE LAS PARTES ALICUOTAS QUE LA COMPONEN MAS NO LA TOTALIDAD, PUES EN ESTE EVENTO SE CONVERTIRIA UNICAMENTE EN COPROPIETARIO Y NO EN PROPIETARIO DEL BIEN, SITUACION QUE POR UN LADO, VIOLENTARIA EL ESPIRITU QUE ANIMA LA REGLAMENTACION PREVISTA EN EL ARTICULO 973, DEL CODIGO CIVIL, AL PERMITIR QUE UN EXTRAÑO INGRESE A LA COPROPIEDAD, AUN EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DE LOS CONDUENOS, SIENDO DE SUBRAYARSE QUE EL ARTICULO 2448-J IMPONE EL DEBER DE QUE SE TRATA AL PROPIETARIO, CONCEPTO QUE ESTE TRIBUNAL ENTIENDE REFERIDO AL QUE EN SU PERSONA VE REUNIDA LA GAMA DE DERECHOS Y OBLIGACIONES INHERENTES A LA PROPIEDAD Y NO A QUIEN SIMPLEMENTE PUEDE DISPONER DE UNA PARTE DE ELLA, POR MANERA QUE TRATANDOSE DE UNA COPROPIEDAD, EL INQUILINO PODRA DISFRUTAR DEL DERECHO EN CUESTION, UNICAMENTE CUANDO TODOS LOS COPROPIETARIOS SE DISPONGAN A VENDER EL BIEN COMUN, YA QUE EN ESTA HIPOTESIS LA TRANSMISION SE VERIFICARA RESPECTO DE LA TOTALIDAD Y NO TAN SOLO DE UNA PARTE, CON LO QUE DE ACEPTAR LA OFERTA, QUEDARA SATISFECHA EN PLENITUD LA ASPIRACION A QUE RESPONDE ESTA REFORMA.

SEPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL  
DEL PRIMER CIRCUITO.  
AMPARO DIRECTO 6163/91. CRISTINA ZAMORANO DE  
GRANADOS. 12 DE JUNIO DE 1992. UNANIMIDAD DE

VOTOS. PONENTE: CARLOS GERARDO RAMOS  
CORDOVA. SECRETARIO: ROBERTO RAMIREZ RUIZ.

ARRENDAMIENTO. DERECHO DEL TANTO. CONDENA  
DE VENTA INMUEBLE AL ARRENDATARIO. REQUISITOS  
PARA SU PROCEDENCIA.

ES CIERTO QUE EL DERECHO DEL TANTO QUE EL  
ARTICULO 2448-I DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO  
FEDERAL CONCEDE AL ARRENDATARIO ES UNA  
CUESTION DE ORDEN PUBLICO E INTERES SOCIAL; PERO  
TAMBIEN LO ES QUE HASTA QUE NO SE DEMUESTRE  
QUE EL ARRENDADOR TIENE INTENCIONES DE VENDER  
EL INMUEBLE ARRENDADO DANDO PREFERENCIA A  
TERCEROS, NO SE PUEDE LEGALMENTE CONDENARLO A  
VENDERSELO AL ARRENDATARIO, SIEMPRE Y CUANDO  
REUNA LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS POR EL  
PRECEPTO CITADO PARA LA OBTENCION DE ESE  
DERECHO Y QUE ESTE SEA DEDUCIDO POR EL  
INQUILINO, PUES NO PUEDE EL JUEZ DECIDIR  
CUESTIONES QUE NO FUERON RECLAMADAS POR EL  
INCONFORME.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL  
PRIMER CIRCUITO.  
AMPARO DIRECTO 2239/92. LUIS MANUEL VELASCO  
ALBIN. 14 DE MAYO DE 1992. UNANIMIDAD DE VOTOS.  
PONENTE: IGNACIO PATLAN ROMERO. SECRETARIA:  
YOLANDA MORALES ROMERO.

**DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO.  
COMPETENCIA PARA CONOCER DE SU CONTROVERSIA.**

DE LA CORRECTA INTERPRETACION DEL ARTICULO 60 DE LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL SE ADVIERTE QUE, PARA QUE LOS JUECES DEL ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO CONOZCAN DE UNA CONTROVERSIA, SE NECESITA QUE ESTA SE DERIVE DE UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE UN BIEN INMUEBLE; PERO SI COMO EN EL CASO, LA DEMANDADA RECONVINO EL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO, RESPECTO DEL INMUEBLE QUE OCUPA EN SU CARACTER DE ARRENDATARIA; ELLO SIGNIFICA QUE EL JUEZ DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO SI RESULTA SER EL COMPETENTE PARA CONOCER DE TAL RECONVENCION Y NO EL JUEZ DE LO CIVIL, PORQUE ES INCUESTIONABLE QUE LO RELATIVO AL DERECHO DEL TANTO, DERIVA Y SE ORIGINA PRECISAMENTE DE LA RELACION ARRENDATICIA, QUE CONSTITUYE LA CAUSA DE PEDIR, PORQUE ES EL HECHO JURIDICO GENERADOR DEL DERECHO EN QUE FUNDO LA RECONVECCION, DE MANERA QUE NO PUEDE DESVINCULARSE JURIDICAMENTE DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO, ADEMÁS, DE ESTIMARSE LO CONTRARIO, SE VIOLARIA EL PRINCIPIO DE LA CONTINENCIA DE LA CAUSA Y SE PODRIAN DAR SENTENCIAS CONTRADICTORIAS, POR DIVERSOS JUECES, UNA DECRETANDO COMO EN LA ESPECIE, LA TERMINACION DEL VINCULO ARRENDATICIO Y OTRA, DECLARANDO EXISTENTE EL DERECHO DEL TANTO.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 3710/90. MARIA ELENA SALVATORI VIUDA DE PALACIOS. 18 DE OCTUBRE DE 1990. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: IGNACIO M. CAL Y MAYOR GUTIERREZ. SECRETARIA: ELEONORA MURILLO CASTRO.

ARRENDAMIENTO. DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO. LA NULIDAD A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 2448-J, FRACCION VI, DEL CODIGO CIVIL, NO OPERA DE PLENO DERECHO.

LA FRACCION VI DEL ARTICULO 2448-J, DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL PREVIENE QUE LA COMPRAVENTA Y SU ESCRITURACION REALIZADA EN CONTRAVENCION DE LO DISPUESTO POR DICHO NUMERAL SERAN NULAS DE PLENO DERECHO Y LOS NOTARIOS INCURRIRAN EN RESPONSABILIDAD EN LOS TERMINOS DE LA LEY DE LA MATERIA. LA ACCION DE NULIDAD A QUE SE REFIERE ESTA FRACCION PRESCRIBE A LOS SEIS MESES CONTADOS A PARTIR DE QUE EL ARRENDATARIO TUVO CONOCIMIENTO DE LA REALIZACION DEL CONTRATO. DE LO EXPUESTO, SE ADVIERTE UNA MANIFESTA CONTRADICCION EN LO ESTABLECIDO POR EL LEGISLADOR AL SEÑALAR POR UNA PARTE QUE LA COMPRAVENTA Y SU ESCRITURACION QUE CONTRAVENGAN LO DISPUESTO EN EL TEXTO LEGAL PRECITADO, SERAN NULAS DE PLENO DERECHO Y, POR LA OTRA, QUE LA ACCION DE NULIDAD A QUE SE REFIERE LA MENCIONADA FRACCION PRESCRIBE A LOS SEIS MESES, SI LA COMPRAVENTA Y SU ESCRITURACION SON NULAS DE PLENO DERECHO, ES INCONCUSO QUE NO NECESITAN

DE DECLARACION JUDICIAL Y QUE NO PUEDE CONVALIDARSE. POR TANTO, SI LA PROPIA LEY DETERMINA LA NECESIDAD DE QUE LA NULIDAD SE INTENTE DENTRO DE LOS SEIS MESES SIGUIENTES A PARTIR DE QUE EL ARRENDATARIO TUVIERA CONOCIMIENTO DE LA REALIZACION DEL CONTRATO, RESULTA EVIDENTE QUE LA COMPRAVENTA Y LA ESCRITURACION REALIZADA EN CONTRAVENCION AL DISPOSITIVO LEGAL EN CITA, NO SON NULAS DE PLENO DERECHO, SINO QUE EN TODO CASO SON ANULABLES, EN LA INTELIGENCIA DE QUE LA NULIDAD DE QUE SE TRATA ES RELATIVA EN LA MEDIDA EN QUE PUEDE PRESCRIBIR Y CONVALIDARSE.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 5295/91. AURELIO MALDONADO RESENDIZ. 10 DE OCTUBRE DE 1991. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: JOSE BECERRA SANTIAGO. SECRETARIO: MARCO ANTONIO RODRIGUEZ BARAJAS.

COMPRAVENTA. EJERCICIO DEL DERECHO DEL TANTO DEL INQUILINO DE FINCA URBANA DESTINADA A LA HABITACION.

DE ACUERDO CON LOS ARTICULOS 2448, 2448-J, 1794, 1807 Y 1810 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, QUE REGULAN EL DERECHO DEL TANTO DEL INQUILINO DE FINCA URBANA DESTINADA A LA HABITACION, ASI COMO LA TRASCENDENCIA E INTEGRACION DEL CONSENTIMIENTO EN LOS CONTRATOS CIVILES, LA COMPRAVENTA CELEBRADA ENTRE EL ARRENDADOR Y EL ARRENDATARIO, RESPECTO DE LA LOCALIDAD ARRENDADA, MEDIANTE



EL EJERCICIO DEL DERECHO DEL TANTO, SOLO SE PERFECCIONA CUANDO LA ACEPTACION DE LA OFERTA SE HACE DE MANERA LISA Y LLANA; DE TAL MANERA QUE SI LA RESPUESTA DEL LOCATARIO FUERA EN EL SENTIDO DE QUE ACEPTA ADQUIRIR, PERO ADICIONA, RESTRINGE O MÓDIFICA LA PROPUESTA INICIAL, ESTO CONSTITUYE UNA NUEVA PROPOSICION, QUE TAMBIEN REQUIERE SER ACEPTADA LISA Y LLANAMENTE POR EL DESTINATARIO, QUE ORIGINARIAMENTE FUE PROPONENTE Y MIENTRAS TANTO NO SE EXPRESE LA ACEPTACION EN LOS TERMINOS DE LA OFERTA, TAMPOCO PUEDE CONSIDERARSE PERFECCIONADA LA TRANSACCION.

SEXO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 4682/90. HECTOR RAMIREZ VARGAS. 25 DE ABRIL DE 1991. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: JOSE REFUGIO RAYA ARREDONDO. SECRETARIA: ANA MARIA NAVA ORTEGA.

ARRENDAMIENTO. DERECHO DEL TANTO, IMPROCEDENTE CUANDO NO SE ESTA AL CORRIENTE EN EL PAGO DE RENTAS.

DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 2448-I DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. EL INQUILINO SOLO TIENE EL DERECHO DEL TANTO, CUANDO SE ENCUENTRA AL CORRIENTE EN EL PAGO DE LA RENTA, DE TAL SUERTE QUE SI NO REUNE ESTE REQUISITO Y EL ACTOR PROCEDE EN SU CONTRA, LA ACCION DE TERMINACION DE CONTRATO QUE AL RESPECTO EJERCITE DEBERA SER PROCEDENTE, AUN SIN QUE SE LE HAYA DADO EL PREVIO AVISO DE LA

OFERTA DE VENTA, PUES NINGUN DERECHO SE LESIONA AL INQUILINO POR NO REUNIR TODOS LOS REQUISITOS QUE PARA EJERCITAR EL DERECHO DEL TANTO EXIGE LA LEY, CUANDO NO SE HACE DE SU CONOCIMIENTO LA PROPOSICION DE VENTA DEL INMUEBLE ARRENDADO, PREVIAMENTE AL EJERCICIO DE LA ACCION DE TERMINACION DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 4450/89. CARLOS PENICHE FLORES. 8 DE MARZO DE 1990. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: EFRAIN OCHOA OCHOA. SECRETARIO: NOE ADONAI MARTINEZ BERMAN.

ARRENDAMIENTO DE LOCAL COMERCIAL. CUANDO NO ES RESPETADO EL DERECHO AL TANTO, SOLO GENERA DAÑOS Y PERJUICIOS.

SI SE DEMANDA LA TERMINACION DE UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DESTINADO A ACTIVIDAD COMERCIAL, LA REGULACION JURIDICA DE ESTE SE ENCUENTRA EXCLUIDA DE LAS DISPOSICIONES QUE RIGEN EL ARRENDAMIENTO DE FINCAS DESTINADAS A LA HABITACION; DE AHI QUE EL DERECHO DEL TANTO DEL QUE GOZA EL ARRENDATARIO SE REGULA POR EL ARTICULO 2447 EN RELACION CON EL 2305 DEL CODIGO CIVIL, NO POR LOS ARTICULOS 2448-I Y 2448-J DE ESE MISMO ORDENAMIENTO Y CUANDO NO ES RESPETADO POR EL PROPIETARIO DEL INMUEBLE, GENERA UNICAMENTE LA REPARACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS, SUBSISTIENDO LA VENTA COMO VALIDA, DADO QUE LA NULIDAD DE AQUELLA SOLO SE

**ESTABLECE PARA LOS CASOS DE ARRENDAMIENTO DE  
CASA HABITACION.**

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL  
PRIMER CIRCUITO.**

**AMPARO DIRECTO 2663/90. JOSE ISAIAS ALVARADO  
BENITEZ. 9 DE AGOSTO DE 1990. UNANIMIDAD DE  
VOTOS. PONENTE: JOSE ROJAS AJA. SECRETARIO:  
FRANCISCO SANCHEZ PLANELLS.**

## *CAPITULO IV*

## CAPITULO IV

### " PROCEDIMIENTOS EN LA NOTIFICACION DEL DERECHO DEL TANTO "

Una vez lograda una visualización general de lo que es la propiedad y los casos en que se encuentra limitada por el derecho del tanto, pasaremos a la elaboración de tres breves procedimientos de la notificación de dicho derecho.

Debe señalarse que el derecho de preferencia por su parte, obliga igualmente a su notificación a aquellas personas que pudieran tener expectativas de adquisición sobre el mismo derecho, ya sea por voluntad de las partes, por declaración unilateral de voluntad o por disposición de la ley, por lo que los medios de notificación que a continuación se expresan para dar a conocer el derecho del tanto, pueden igualmente utilizarse para notificar el derecho de preferencia.

Estos procedimientos se apegan lo más posible a lo establecido por la ley, procediendo a continuación con cada una de ellas.

## A) PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Para la realización de la notificación del derecho del tanto por la vía judicial, es necesario conocer, primeramente, lo que es un juez y su ámbito de competencia, lo cual se encuentra regulado en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en cuyo Título Primero, denominado "Disposiciones Generales", se encuentran dos artículos relacionados con el tema, los que a continuación se transcriben:

Artículo 1º.- "Corresponde a los tribunales de justicia del fuero común del Distrito Federal, dentro de los términos que establece la Constitución General de la República, la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del citado fuero; lo mismo que en los asuntos del orden federal en los casos en que expresamente las leyes de esta materia les confieren jurisdicción."

De este artículo se desprende la facultad para aplicar las leyes, tanto en los asuntos civiles, como los penales, y cuya aplicación compete en forma exclusiva a los tribunales de justicia.

Artículo 2º.- "La facultad a que se refiere el artículo anterior, se ejerce:

- I Por los jueces de paz,
- II Por los jueces de lo civil,
- III Por los jueces de lo familiar,
- IV Por los jueces del arrendamiento inmobiliario,

- V Por los jueces de lo concursal,
- VI Por los árbitros,
- VII Por los jueces penales,
- VIII Por los presidentes de debates
- IX Por el jurado popular
- X Por el Tribunal Superior de Justicia, y
- XI Por los demás funcionarios y auxiliares de la administración de justicia".

Ahora bien, una vez determinada la facultad de aplicar las leyes y estableciendo claramente quienes la ejercen, definiremos a grandes rasgos, lo que es un juez. Se aplica esta denominación "al funcionario público que participa en la administración de la justicia, con la potestad de aplicar el derecho por la vía del proceso, así como al ciudadano que accidentalmente administra justicia como jurado, árbitro, etc."<sup>119</sup>

La función del juez, en uno y otro caso, es la de aplicar el derecho, no pudiendo crearlo, por no ser su tarea legislativa, sino jurisdiccional

Aunque la función jurisdiccional se ejerce primordialmente por los jueces profesionales, nuestro sistema jurídico procesal permite la intervención en esta tarea de los ciudadanos, convertidos en jueces no profesionales, que accidentalmente aplican el derecho con la misma eficacia que los jueces funcionarios.

---

<sup>119</sup> De Pina. Rafael y De Pina Vara, Rafael.- Op. Cit.

Sabiendo quienes son las personas facultadas para aplicar las leyes y cuales son sus funciones específicas, estableceremos que la realización de la notificación del derecho del tanto, no es una función exclusiva de la autoridad jurisdiccional, sino que ésta función puede correr a cargo, además, del propietario del bien, de un fedatario público o de alguna dependencia gubernamental, según sea la materia jurídica en la que el derecho del tanto se encuentre expresado.

Por otra parte, debe establecerse que la notificación del derecho del tanto, no es un juicio, por lo que no se requiere presentar una demanda para su disfrute, pues no existe controversia judicial que resolver. En efecto, la notificación del derecho del tanto puede inclusive realizarse mediante las diligencias de Jurisdicción Voluntaria, las cuales, únicamente se limitan a pedir de un juez competente, que realice la notificación, estableciendo que es voluntad del propietario de un bien inmueble o de un derecho determinado, el enajenarlo bajo determinadas condiciones.

Así, la Jurisdicción Voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva controversia alguna entre partes determinadas. A solicitud de parte legítima, podrán practicarse en esta vía, las notificaciones o emplazamientos necesarios.

A continuación, redactaremos un escrito de Jurisdicción Voluntaria para la realización de dicha notificación, en materia de arrendamiento:



**PEREZ LOPEZ JOSE  
A  
JUAN GONZALEZ MARTINEZ  
DILIGENCIAS DE  
JURISDICCION VOLUNTARIA.**

**C. JUEZ EN TURNO DEL  
ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO.**

**JOSE PEREZ LOPEZ, por mi propio derecho, señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones la casa número 405 de la calle de Providencia, Colonia del Valle, Código Postal 05000, Delegación Benito Juárez de esta Capital y autorizando indistintamente para este efecto y recibir toda clase de documentos al señor Licenciado Jorge Durán Sánchez, ante usted respetuosamente comparezco y expongo:**

**En la vía de jurisdicción voluntaria, vengo a solicitar se le notifique al señor Juan González Martínez, mi voluntad de dar en venta el inmueble ubicado en el Local Comercial, número 1, de la casa número 402 de las calles de Sevilla, Colonia Portales, Código Postal 03600, Delegación Benito Juárez, de esta Capital y que en consecuencia, deberá ejercitar el derecho del tanto correspondiente en el término de quince días.**

**Fundo mi petición en los siguientes:**

## H E C H O S

1.- Con fecha 10. de Marzo de 1993, el suscrito dió en arrendamiento al señor Juan González Martínez, el Local Comercial número 1 de la Casa número 402, de las Calles de Sevilla, Colonia Portales, de esta Capital, en los términos del contrato de arrendamiento que acompaño.

2.- Según consta en la cláusula segunda del contrato de arrendamiento en cuestión, se convinieron doce meses como término del arrendamiento, contados a partir del día 10. de Marzo de 1993, al día 28 de Febrero de 1994.

3.- En virtud de que a la fecha, el suscrito desea vender el bien inmueble materia del contrato de arrendamiento en cuestión, solicito se le notifique al señor Juan González Martínez, mi voluntad de enajenar dicho bien inmueble antes indicado, por lo que deberá ejercer el derecho del tanto dentro del término de quince días siguientes al en que reciba dicha notificación.

4.- El derecho del tanto será ejercido siempre y cuando el señor Juan González Martínez, esté de acuerdo en que el Local número 1 de la Casa número 402, de las Calles de Sevilla, Colonia Portales, de esta Capital, se venda en la cantidad de NS 100,000.00 (CIEN MIL NUEVOS PESOS 00/100 M.N.), pagaderos al contado y exhibidos al momento de la aceptación de la oferta . Si transcurridos los quince días después de la notificación , no hubiera respuesta alguna por parte del señor Juan González Martínez o las condiciones de la venta fueren modificadas

por éste, el ejercicio del derecho del tanto se tendrá por precluido y se entenderá que el propietario del bien inmueble referido, podrá enajenarlo a cualquier tercero interesado en dicha venta, sin estar sujeto, ni al derecho del tanto, ni al consentimiento y condiciones del señor Juan González Martínez.

5.- En caso de aceptar la oferta, de acuerdo a todos los términos y condiciones expresados, deberá hacerlo saber así de modo fehaciente al propietario del inmueble, en su domicilio que señala para dicho efecto en forma expresa y que está ubicado en Providencia número 405, Colonia del Valle, Código Postal 05000, Delegación Benito Juárez, de esta Capital.

6.- A la notificación de aceptación se deberá exhibir billete de depósito de "Nacional Financiera", S.N.C., o cheque de caja ante cualquier Banco con oficinas en la Ciudad de México, cubriendo la totalidad del precio en que se ha ofrecido el inmueble.

7- La venta se hará en concepto de estar el inmueble libre de gravámen y responsabilidad, al corriente en el pago de todos sus adeudos fiscales y en las condiciones propias de la naturaleza de dicho contrato.

## D E R E C H O

En cuanto al fondo son aplicables los Artículos 2398, 2400, 2447, 2448 I, J, fracciones I y II del Código Civil. Norman el procedimiento los Artículos 893 y relativos del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo expuesto,

**A USTED C. JUEZ, atentamente pido se sirva:**

**PRIMERO.-** Ordenar se notifique al señor Juan González Martínez, mi voluntad de enajenar el Local Comercial respecto del contrato de arrendamiento que celebramos.

**SEGUNDO.-** Ordenar que una vez que se haga la notificación solicitada, se me expida copia certificada de todo lo actuado y se me entregue por conducto de la persona autorizada en el proemio de este escrito.

**TERCERO.-** Tener por señalado como domicilio del señor Juan González Martínez, el Local Comercial Número 1 de la Casa Número 402 de las Calles de Sevilla, Colonia Portales, Código Postal 03300, Delegación Benito Juárez, de esta Capital.

**PROTESTO LO NECESARIO.**

**México, D.F., a**

Una vez presentado el escrito promoviendo las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, se turnará ante el órgano jurisdiccional, el cual acordará y dará entrada a la petición del promovente, de acuerdo con el modelo siguiente:

""México, Distrito Federal, a diez de Febrero de mil novecientos noventa y cuatro.-

Con el escrito de cuenta y anexos que se acompañan, fórmese expediente y regístrese en el Libro de Gobierno bajo el número que corresponda. Se tiene al promovente con el carácter que indica, solicitando en la vía de jurisdicción voluntaria que se notifique la enajenación del inmueble que señala, en términos del ocurso que se provee. Con fundamento en el artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles, se admite a trámite la petición en estrictos términos de jurisdicción voluntaria y, en consecuencia, hágase a la persona que se menciona la referida notificación. En su oportunidad, expídasele la copia certificada que se solicita, devuélvase la documentación exhibida y archívese el expediente como asunto concluido. Notifíquese.- Lo proveyó y firma el C. Juez. Doy Fe.-""

Una vez dictado el auto admisorio, el juez ordenará la elaboración de la cédula de notificación correspondiente, conteniéndose en la misma el auto anteriormente citado, el cual deberá ser presentado a la persona que el promovente señaló en su escrito inicial. Una vez hecho lo anterior, se turnará la cédula al C. Notificador que corresponda para que realice la notificación ordenada por el C. Juez, el cual deberá asentar una razón, especificando la hora, el día y el lugar donde se constituyó, así como la persona con quien entendió la diligencia.

A continuación transcribiremos una razón actuarial, para entender mejor este proceso:

"En México, Distrito Federal, siendo las diez horas con treinta minutos del día doce de Febrero de mil novecientos noventa y cuatro, el suscrito Notificador y Ejecutor, Licenciado Guillermo López Sánchez, se constituyó en el Local Comercial número uno, de la Casa número 402 de las Calles de Sevilla, Colonia Portales, de esta Ciudad, en busca del señor Juan González Martínez, y cerciorado que éste es su domicilio por el dicho de quien dijo llamarse Juan González Martínez y ser el propio buscado, por su conducto le notifiqué la solicitud del promovente de estas diligencias y el auto que la admite, inserto en una cédula que con un juego de copias simples cotejadas y selladas del escrito y sus anexos, entregué a la citada persona, quien recibió tales documentos y no firmó de recibido, por no estimarlo necesario. Con lo que doy cuenta al C. Juez. Doy Fe."

Esto es, a grandes rasgos, un modelo para la elaboración de una notificación del derecho del tanto por la vía judicial. Cabe aclarar que una vez realizada la notificación, el juez tendrá por practicada la diligencia ordenada y acordará la expedición de las copias certificadas correspondientes así como la entrega de los documentos exhibidos, con lo que concluye la tramitación de las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.

## B) PROCEDIMIENTO NOTARIAL

La notificación del derecho del tanto por la vía notarial, es efectuada como el propio nombre lo indica, a través de un Notario.

Por Notario, según lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, entendemos aquél licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos.

La función notarial es de orden público y en el Distrito Federal, corresponde al Ejecutivo de la Unión ejercerla por conducto del Departamento del Distrito Federal, el cual encomendará su desempeño a particulares, licenciados en derecho, mediante la expedición de las patentes respectivas.

Para obtener la patente de aspirante al notariado, se necesita:

I.- Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos, tener veinticinco años cumplidos y no más de sesenta y tener buena conducta;

II.- Ser licenciado en derecho con la correspondiente cédula profesional y acreditar cuando menos tres años de práctica profesional, a partir de la fecha del examen de licenciatura;

III.- Comprobar que, por lo menos, durante ocho meses ininterrumpidos e inmediatamente anteriores a la solicitud del examen, ha realizado prácticas notariales bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal;

IV.- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional; y

V.- Solicitar ante la Dirección Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal, el examen correspondiente y ser aprobado en el mismo.

Ahora bien, los requisitos para obtener la patente de notario, son los siguientes:

I.- Presentar la patente de aspirante al notariado, expedida por el Departamento del Distrito Federal;

II.- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional;

III.- Gozar de buena reputación personal y profesional; y

IV.- Haber obtenido la calificación correspondiente, cuyo mínimo para aprobar será el de 70 puntos.

Las funciones del notario son incompatibles con todo empleo, cargo o comisión públicos, con los empleos o comisiones de particulares, con el desempeño del mandato judicial y con el ejercicio de la profesión de abogado, en asuntos en que haya contienda con la de comerciante, agente de cambio o ministro de cualquier culto.

El instrumento notarial en el cual el Notario deberá asentar la notificación que del derecho del tanto se haga, es el Acta Notarial, el cual es el instrumento en el que el notario hará constar bajo su fe los hechos presenciados por él, asentándolos en un libro del protocolo de la notaría a su cargo, a solicitud de parte interesada y que autoriza mediante su firma y sello.



Entre los hechos que debe consignar el notario en actas, se encuentran las notificaciones, interpelaciones, requerimientos y otras diligencias en las que pueda intervenir según las leyes y en general, en toda clase de hechos, abstenciones, estados y situaciones que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciadas objetivamente.

El artículo 85 de la Ley del Notariado, establece claramente los pasos a seguir en la elaboración de un acta notarial y son los siguientes:

I.- Bastará mencionar el nombre y apellidos que manifieste tener la persona con quien se practique la diligencia, sin necesidad de agregar sus demás generales;

II.- Una vez practicada la diligencia, el notario podrá levantar el acta relativa en la oficina de la notaría a su cargo, a la que podrá concurrir la persona que haya sido destinataria del objeto de la diligencia efectuada, dentro de un plazo que no exceda de cinco días a partir de la fecha en que tuvo lugar la actuación de que se trate, para hacer las observaciones que estime convenientes al acta asentada por el notario, manifestar su conformidad o inconformidad con ella y en su caso, firmarla.

El notario autorizará el acta aún cuando no haya sido firmada por el solicitante de la diligencia y demás personas que intervengan, dentro de los plazos señalados por la Ley del Notariado.

A continuación elaboraremos una notificación notarial del derecho del tanto, de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior:

México, D.F., a 10 de Febrero de 1994.

**AL C. JUAN GONZALEZ MARTINEZ.**  
Sevilla Número 402 , Local Comercial  
Número 1, Colonia Portales, 03300, Dele-  
gación Benito Juárez, México, D.F.

El suscrito, Licenciado Pedro Sánchez Gutiérrez, Notario Público titular de la Notaría número 300 del Distrito Federal, con oficinas en la Calle de Oregon número trescientos cuarenta, Colonia del Valle, Código Postal 08700, Delegación Benito Juárez de esta ciudad, a usted hago saber, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 2448 fracciones I, J y demás relativas del Código Civil vigente y en su calidad de arrendatario del inmueble en el que usted tiene su negocio comercial, que el propietario del mismo y arrendador respecto de usted, señor José Pérez López, desea vender el inmueble en su totalidad, por lo que hace saber a usted el derecho de preferencia que goza para su adquisición con antelación a terceros para lo cual se hacen saber a usted de un modo fehaciente, las condiciones en que se ofrece la venta de dicho inmueble:

a).- La venta comprende la totalidad del mismo, con superficie, según sus títulos, de doscientos metros cuadrados.

b).- El precio total de la venta será de NS 100,000.00 (CIEN MIL NUEVOS PESOS 00/ 100 M.N.), pagaderos al contado.

c).- En caso de aceptar la oferta, de acuerdo a todos los términos y condiciones expresados en este documento, deberá hacerlo saber así de modo fehaciente al propietario del inmueble, en su domicilio que señala para dicho efecto en forma expresa y que está ubicado en Providencia número 405, Colonia del Valle, C.P. 05000, Delegación Benito Juárez, México, D.F.

d).- A su notificación de aceptación, deberá usted exhibir billete de depósito de "Nacional Financiera", S.N.C., o cheque de caja ante cualquier Banco con oficinas en la Ciudad de México, cubriendo la totalidad del precio en que se ha ofrecido el inmueble.

e).- El pago de la totalidad del precio deberá ser efectuado ante la Notaría 2 del Distrito Federal, precisamente a la firma de dicha escritura definitiva de venta, al contado y mediante la entrega al vendedor de dicho comprobante de depósito o cheque de caja a que se refiere el inciso anterior.

f).- En el mismo proceso de notificación fehaciente a la vendedora, deberán constar los datos del documento o cheque exhibido por el importe del precio de venta ofrecido.

g).- La venta se hará en concepto de estar el inmueble libre de gravámen y responsabilidad, al corriente en el pago de todos sus adeudos fiscales y en las condiciones propias de la naturaleza de dicho contrato.

h).- La escritura de compraventa formal y definitiva, se firmará siempre y cuando esta oferta haya sido formal y fehacientemente aceptada y cumplimentados sus términos, a las doce horas del día veinticinco de Febrero de 1994, en las oficinas de la Notaría 300 del Distrito Federal, ubicada en la Calle de

Oregon número trescientos cuarenta. Colonia del Valle, de esta Ciudad, siendo parte del cumplimiento a esta oferta, el que concurra usted a dicha notaría en disposición de firmar la citada escritura.

i).- Todos los gastos y honorarios que origine la compraventa, serán a cargo exclusivo de la parte adquirente. Sólo el importe del pago provisional por Impuesto Sobre la Renta por enajenación de inmuebles será a cargo de la parte vendedora.

j).- Si usted como inquilino no aceptare la oferta en la forma detalladamente expuesta, se entenderá perdido su derecho a adquirir y el inmueble podrá ser vendido de inmediato subsecuente a un tercero en las mismas condiciones expuestas y sin perjuicio de los derechos de usted como inquilino, conforme a la ley.

k).- Todas las condiciones expuestas en este escrito, deberán quedar cumplimentadas dentro del plazo legal de quince días hábiles, o sea que a partir de la fecha en que se entrega ésta notificación; los puntos a), b), c), d), e), f), g), h), i), y j), deberán haber quedado completamente satisfechos, otorgada y firmada la venta y pagado íntegramente su precio y gastos de escrituración, todo ello conforme a liquidaciones apoyadas en leyes fiscales y reglamentos arancelarios notariales. Por lo tanto, si cualquiera de dichos requisitos no hubiera quedado cumplido, se entenderá vencido el derecho de preferencia que la Ley consigna en favor de usted.

Lo que hago saber por medio del presente instructivo que dejo en su propio domicilio en poder del propio buscado, señor Juan González Martínez, consta de cinco hojas escritas por una sola cara y firmadas y selladas por el Suscrito Notario notificante, quien levanta acta de protocolo para consignar esta diligencia.

**A t e n t a m e n t e .**

---

**Lic. Pedro Sánchez Gutiérrez.  
Notario Público No. 300 del D.F.  
Oregon No. 340, Colonia del Valle,  
México, D.F.  
Horas de Oficina: Lunes a Viernes de  
9:00 A.M. a 15:00 P.M.**

### **C) PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL**

La ley señala que, para la realización de la notificación del derecho del tanto, ésta se puede efectuar judicialmente, por medio de notario, por conducto de fedatario público o por el propio propietario del bien inmueble o derecho, según lo disponga la materia específica que lo prevenga.

Por lo que respecta al procedimiento extrajudicial, éste debe realizarse por medio de testigos, pues nuestra legislación contempla que puede cumplirse fehacientemente con este requisito, mediante la entrega de la notificación en presencia de dos testigos, aunque no especifica las características y requisitos que deben cubrir los mismos, por lo que se supone que deben ser mayores de edad y estar en pleno uso y goce de sus derechos y facultades; es decir, que sean personas capaces e idóneas para fungir como testigos.

Al respecto, Rafael De Pina<sup>120</sup> establece que testigo es "la persona fidedigna de uno y otro sexo que puede manifestar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos. Para ser testigo se necesita edad, conocimiento, probidad e imparcialidad".

En nuestro caso específico, nos debemos de referir al testigo instrumental; es decir, el que según lo expresa Joaquín Escriche,<sup>121</sup> "asiste a la celebración de un acto jurídico, y cuyo otorgamiento es considerado como elemento de la solemnidad del mismo."

Al respecto, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece en su artículo 356, que todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos.

Ahora bien, la notificación del derecho del tanto, en vez de que se realice por medio del órgano jurisdiccional o con el auxilio de un Notario Público, puede ser efectuada por el interesado, quien lo hará en forma personal y con la ayuda de dos personas que fungirán como testigos.

Los términos de la notificación en general, deberán ser los mismos a los establecidos por la ley, por lo que contendrán las condiciones y términos necesarios para que el beneficiario pueda ejercer el derecho del tanto.

A continuación presentaremos un ejemplo de notificación del derecho del tanto en forma extrajudicial:

---

<sup>120</sup> Ibidem.

<sup>121</sup> Escriche, Joaquín.- Op. Cit.

México, D.F., a 15 de Febrero de 1994

**AL C. JUAN GONZALEZ MARTINEZ**  
**Sevilla Número 402, Local Comercial No. 1**  
**Colonia Portales, C.P. 03300 Delegación**  
**Benito Juárez, México, D.F.**

El suscrito Señor José Pérez López, con domicilio en la Calle de Providencia número 405, Colonia del Valle, Código Postal 05000, Delegación Benito Juárez, de esta Capital, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 2448 fracciones I, J y demás relativas del Código Civil vigente y en su calidad de arrendatario del inmueble en el que usted tiene su negocio comercial, hago de su conocimiento que es mi deseo vender el inmueble en su totalidad, por lo que hago saber a usted el derecho de preferencia que goza para su adquisición con antelación a terceros y para lo cual le hago saber de modo fehaciente las condiciones en que se ofrece la venta de dicho inmueble:

a).- La venta comprende la totalidad del mismo, con superficie, según sus títulos, de doscientos metros cuadrados.

b).- El precio total de la venta será de NS 100,000.00 (CIEN MIL NUEVOS PESOS 00/100 M.N.), pagaderos al contado.

c).- En caso de aceptar la oferta, de acuerdo a todos los términos y condiciones expresados en este documento, deberá hacérmelo saber así de modo fehaciente en el domicilio señalado en forma expresa y que está ubicado en la Calle de Providencia número 405 Colonia del Valle, C.P. 05000, Delegación Benito Juárez, México, D.F.

d).- A su notificación de aceptación, deberá usted exhibir cheque de caja ante cualquier Banco con oficinas en la Ciudad de México, cubriendo la totalidad del precio en que se ha ofrecido el inmueble.

e).- La escritura de compra venta formal y definitiva, se firmará siempre y cuando esta oferta haya sido formal y fehacientemente aceptada y cumplimentada en sus términos, a las doce horas del día dos de Marzo de 1994, en las oficinas de la Notaría número 300 del Distrito Federal, ubicada en la Calle de Oregon número 340, Colonia del Valle, de esta Ciudad, siendo parte del cumplimiento a esta oferta, el que concurra usted a dicha Notaría en disposición de firmar la citada escritura.

f).- Si usted no aceptare la oferta en la forma detalladamente expuesta, se entenderá perdido su derecho para adquirir, y el inmueble podrá ser vendido de inmediato a un tercero en las mismas condiciones expuestas y sin perjuicio de sus derechos como inquilino, que tiene conforme a la ley.

g).- Todas las condiciones expuestas en este escrito, deberán quedar cumplimentadas dentro del plazo legal de quince días , o sea que a partir de la fecha en que se entrega esta notificación, los puntos a), b), c), d), e), y f), deberán haber quedado completamente satisfechos, otorgada y firmada la venta y pagado íntegramente su precio. Por lo tanto, si cualquiera de dichos requisitos no hubiera quedado cumplido, se entenderá vencido el derecho de preferencia que la ley le consigna a su favor.

Lo que hago saber por medio del presente escrito que dejo en su propio domicilio y dejo en poder de Juan González Martínez, consta de cuatro hojas escritas por una sola cara y firmadas por el suscrito y dos testigos, a quienes les consta la entrega del presente documento.



**A t e n t a m e n t e .**

**Señor José Pérez López.**

**T E S T I G O**

**Sr. Guillermo Ortiz Sánchez.**

**T E S T I G O**

**Sr. Jorge Gómez H.**

## *CONCLUSIONES*

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia son dos limitantes por los cuales el propietario de un bien o de un derecho se encuentra impedido para disponer libremente de su propiedad.

**SEGUNDA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia protegen a su vez los derechos que en la adquisición de un bien o de un derecho les asiste a las personas tanto públicas como privadas que señalan diversos órdenes normativos del sistema jurídico mexicano.

**TERCERA.-** El derecho de disposición de la propiedad se encuentra limitado en los casos que la ley previene y en beneficio de las personas que gozan del derecho del tanto o del derecho de preferencia.

**CUARTA.-** Es hasta la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, cuando diversas de sus leyes reglamentarias adoptan el derecho del tanto y el derecho de preferencia como medios alternativos para adquirir la propiedad sobre un bien o derecho, mismos que no fueron

considerados por los sistemas jurídicos antiguos tanto griegos como romanos.

QUINTA.- Los derechos del tanto y de preferencia se establecen en diversos ordenamientos normativos, conforme a la materia que rige, considerándose dentro de éstos al derecho público, al derecho privado e inclusive al derecho social.

SENTA.- El derecho del tanto se distingue del derecho de preferencia en virtud de que el primero contiene una sanción de nulidad para su no observancia, concediéndose además al beneficiario del mismo, un derecho de retracto para que no sólo quede sin efecto la venta realizada en favor del tercero, sino que para que el beneficiario se subrogue en su lugar bajo las mismas condiciones en las que se realizó la indebida enajenación, en tanto que el derecho de preferencia, la sanción consiste en una indemnización por daños y perjuicios al respetársele.

SEPTIMA.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que entre el derecho del tanto y el derecho de preferencia existen diferenciaciones claras, ya que el primero se aplica únicamente a aquellos derechos que corresponden a los copropietarios, coherederos y usufructuarios de un bien o de un

derecho entre sí, estableciendo que los demás derechos citados por la ley, constituyen exclusivamente derechos de preferencia.

**OCTAVA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia, presentan un origen jurídico distinto: el primero se instituye por la ley en casos específicos, por lo que se considera como un derecho real consistente en un gravámen sobre la cosa, en tanto que el derecho de preferencia nace en el convenio que celebran las partes y constituye un derecho personal, por lo que su infracción sólo origina el pago de daños y perjuicios, subsistiendo el acto celebrado en contravención del mismo.

**NOVENA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia, si bien se instituyen por la ley en favor de las personas a quienes beneficia, constituye un derecho potestativo o alternativo que no obliga a su ejercicio.

**DECIMA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia obligan al propietario de un bien o de un derecho a notificar a aquellas personas públicas o privadas que señala la ley la enajenación del bien o del derecho.

**DECIMA PRIMERA.-** La notificación que en forma obligatoria debe realizar el propietario de un bien o de un derecho a enajenar, puede realizarse a través de la intervención del órgano jurisdiccional, de fedatario público o de testigos e inclusive en forma personal por el propio propietario y aún así por el órgano de representación ejidal, tratándose de materia agraria o de la Dirección General de Derechos de Autor en los casos previstos por la norma jurídica que los regula.

**DECIMA SEGUNDA.-** Los derechos del tanto y de preferencia deben ser abrogados de las reglamentaciones jurídicas que los contemplan, en virtud de que los mismos imponen una limitante a la libertad con la que cuenta el propietario de un bien o de un derecho para enajenarlo.

**DECIMA TERCERA.-** El derecho del tanto y el derecho de preferencia, presentan de acuerdo a la reglamentación jurídica que los previene, una variedad de términos y plazos que necesariamente deben ser cumplidos por el propietario de un bien o de un derecho, en espera de que el beneficiario de los mismos decida o no acceder a su adquisición, por lo que debe procurarse una homogenización haciéndolos congruentes en sus plazos.

**DECIMA CUARTA.-** El propietario en la enajenación de un bien o de un derecho, se encuentra limitado a disponer de su propiedad no sólo por las personas públicas y privadas a quienes la ley beneficia, sino también por los plazos y términos a cuyo cumplimiento se encuentra obligado.

**DECIMA QUINTA.-** No obstante que el ejercicio de los derechos del tanto y de preferencia son facultades potestativas de los beneficiados por la ley, su cumplimiento y observancia a cargo del propietario de un bien o de un derecho, se imponen como obligatorios, lo que se traduce en desigualdad de las partes respecto del beneficiario del derecho con el tercero adquirente.

## ***BIBLIOGRAFIA***



**BIBLIOGRAFIA**

- 1.- Aristóteles  
Política  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1992
- 2.- Bravo Valdez, Beatriz y Bravo González, Agustín  
Primer Curso de Derecho Romano  
Editorial Pax- México  
México, 1975
- 3.- Burgoa Orihuela, Ignacio  
Derecho Constitucional Mexicano  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1989
- 4.- Cámara de Diputados del Congreso de la Unión  
Derechos del Pueblo Mexicano  
México a Través de sus Constituciones  
Tomo IV  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1985
- 5.- Cámara de Diputados del Congreso de la Unión  
Diario de los Debates del Congreso Constituyente  
1916-1917, Tomos I y II  
Imprenta de la Cámara de Diputados  
México, 1922.

- 6.- **Chávez Padrón, Martha**  
**El Derecho Agrario en México**  
**Editorial Porrúa, S.A.**  
**México, 1991**
- 7.- **De Coulanges, Fustel**  
**La Ciudad Antigua**  
**Editorial Porrúa, S.A.**  
**México, 1992**
- 8.- **Delgado Moya, Rubén e Hidalgo Zepeda, María de los Angeles**  
**El Ejido y su Reforma Constitucional**  
**Editorial Pac, S.A.**  
**México, 1993**
- 9.- **De Pina, Rafael**  
**Derecho Civil Mexicano**  
**Editorial Porrúa, S.A.**  
**México, 1977**
- **Diccionario de Derecho**  
**Editorial Porrúa, S.A.**  
**México, 1988**
- 10.- **Escriche, Joaquín**  
**Diccionario de Legislación y Jurisprudencia**  
**Tomo IV**  
**Editorial Temis**  
**Bogotá, 1977**
- 11.- **Foignet, René**  
**Manual Elemental de Derecho Romano**  
**Editorial José M. Cajica Jr.**  
**Puebla, 1948**

- 12.- Lemus García, Raúl  
Derecho Agrario Mexicano  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1991
- 13.- Madrazo, Jorge  
La Propiedad Originaria en  
Diccionario Jurídico Mexicano  
Tomo P-Z  
Editorial Porrúa, S.A. e Instituto de Investigaciones  
Jurídicas de la UNAM  
México, 1994
- 14.- Mendieta y Nuñez, Lucio  
El Problema Agrario en México  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1989
- 15.- Moto Salazar, Efraim  
Elementos de Derecho  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1969
- 16.- Obregón Heredia, Jorge  
Código Civil Concordado  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1988
- 17.- Pallares, Eduardo  
Formulario de Juicios Civiles  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1990
- 18.- Pérez Duarte, Alicia Elena  
Preferencia en Diccionario Jurídico Mexicano  
Tomo P-Z  
Editorial Porrúa, S.A. e Instituto de Investigaciones  
Jurídicas de la UNAM  
México, 1994

- 19.- Petit, Eugene  
Derecho Romano  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1986
- 20.- Platón  
Tratado de Leyes  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1993
- 21.- Rojina Villegas, Rafael  
Compendio de Derecho Civil  
Contratos  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1988
- Compendio de Derecho Civil  
Bienes, Derechos Reales y Sucesiones  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1968
- 22.- Sánchez Medal, Ramón  
De los Contratos Civiles  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1989
- 23.- Tena Ramírez, Felipe  
Leyes Fundamentales de México 1808-1987  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1987
- Derecho Constitucional Mexicano  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1967

**LEGISLACION CONSULTADA**

- I.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos  
Comentada  
Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM  
México, 1992**
- II.- Código Civil para el Distrito Federal  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1992**
- III.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito  
Federal  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1992**
- IV.- Ley Agraria  
Procuraduría Agraria  
México, 1993**
- V.- Ley de Aguas Nacionales  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1993**
- VI.- Ley del Notariado para el Distrito Federal  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1993**

- VII.- **Ley de Vías Generales de Comunicación**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1994.
  
- VIII.- **Ley Federal de Derechos de Autor**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1989
  
- IX.- **Ley Federal del Trabajo**  
Editorial Alco  
México, 1994
  
- X.- **Ley Federal de Pesca**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1992
  
- XI.- **Legislación Forestal y de Caza**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1991
  
- XII.- **Ley General de Asentamientos Humanos**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1993
  
- XIII.- **Legislación Minera**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1992
  
- XIV.- **Ley Orgánica de la Administración Pública Federal**  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1994