



**UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO**

**DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE  
DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UMSNH**

**“LA ARMONIZACIÓN DEL MARCO JURÍDICO DE LA PROPIEDAD,  
COMO PRESUPUESTO DE LA INTERACCIÓN DE SISTEMAS JURÍDICOS  
DIVERSOS Y PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS”**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA EN DERECHO  
CON TERMINAL EN DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**

**SUSTENTA:**

**LIC. MARÍA MAYANÍN MARTÍNEZ MANRÍQUEZ**

**DIRECTO DE TESIS:**

**DR. CARLOS SALVADOR RODRÍGUEZ CAMARENA**

**NOVIEMBRE DEL AÑO 2016, MORELIA, MICHOACÁN.**

## ÍNDICE

Introducción.....	XII
-------------------	-----

### Capítulo 1

#### Los sistemas de propiedad en México y la armonización jurídica

1.1. La evolución del concepto de propiedad.....	1
1.1.1. La propiedad en Roma .....	2
1.1.2. Concepción de la propiedad en el iusnaturalismo.....	4
1.1.3. Concepción de la propiedad en el positivismo.....	5
1.1.4. La concepción jurídico-social de la propiedad.....	7
1.2. La evolución de la propiedad en el devenir histórico mexicano.....	9
1.2.1. La propiedad en la época precortesiana.....	9
1.2.2. Los derechos de dominio territorial en la época colonial.....	10
1.2.3. La propiedad en el sistema constitucional mexicano.....	13
1.2.3.1. La propiedad en el sistema constitucional del México independiente.....	13
1.2.3.2. La Constitución de 1857.....	15
1.2.3.3. La Constitución de 1917.....	17
1.2.4. Concepto jurídico de la propiedad en la actualidad.....	18
1.3. El principio de propiedad originaria y derivada.....	20
1.3.1. La propiedad originaria como principio político y jurídico.....	21
1.3.2. La propiedad derivada en el sistema jurídico mexicano.....	22
1.4. Las modalidades de propiedad en el régimen de propiedad mexicano.....	22
1.4.1. La propiedad del territorio mexicano.....	22
1.4.1.1. La propiedad Pública.....	23
1.4.1.1.1. Asignaciones.....	24
1.4.1.1.2. Concesiones.....	24
1.4.1.1.3. Contratos.....	25
1.4.1.2. La propiedad privada.....	26
1.4.1.3. La propiedad social.....	28
1.4.1.3.1. Propiedad ejidal.....	28

1.4.1.3.2. Propiedad comunal.....	30
1.4.1.3.3. Propiedad indígena.....	31
1.4.2. Propiedad del subsuelo.....	32
1.4.3. Propiedad del agua.....	32
1.4.4. Propiedad del espacio aéreo.....	33
1.5. La armonización jurídica.....	34
1.5.1. ¿Qué es la armonización jurídica?.....	35
1.5.2. Tipos de armonización.....	37
1.5.2.1. <i>Armonización positiva</i> .....	38
1.5.2.1.1. <i>Armonización en sentido estricto</i> .....	38
1.5.2.1.2. <i>Armonización en sentido amplio</i> .....	40
1.5.2.2. <i>Armonización negativa</i> .....	42
1.5.2.3. La comparación en la armonización.....	43
1.6. Conclusiones.....	46

## **Capítulo 2**

### **El marco jurídico de los sistemas de propiedad aplicables en México**

2.1. <i>La propiedad en el marco normativo internacional</i> .....	48
2.1.1. <i>Tratados internacionales</i> .....	50
2.1.2. <i>Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</i> .....	51
2.1.3. <i>Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica</i> .....	52
2.1.4. <i>Convenio 169 de la OIT</i> .....	53
2.1.5. <i>Declaración Americana Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas</i> ..	56
2.2. <i>El marco jurídico del sistema de propiedad mexicano</i> .....	57
2.2.1. <i>El artículo 27 constitucional como piedra angular de los sistemas jurídicos de propiedad</i> .....	58
2.2.1.1. <i>La propiedad de la nación</i> .....	58
2.2.1.2. <i>La propiedad o titularidad derivada</i> .....	60
2.2.1.2.1. <i>El dominio de las instituciones</i> .....	61
2.2.1.2.2. <i>El dominio ejidal y comunal</i> .....	62

2.2.1.2.3. <i>La pequeña propiedad</i> .....	63
2.2.1.2.4. <i>La propiedad del agua</i> .....	65
2.2.1.2.5. <i>El dominio directo de los recursos naturales</i> .....	66
2.2.2. <i>La regulación de los pueblos indígenas en el marco del artículo 2° constitucional</i> .....	68
2.2.2.1. <i>La autodeterminación de los pueblos como fuente de derechos de los pueblos indígenas</i> .....	69
2.3. <i>Las disposiciones reglamentarias de los diversos sistemas de propiedad</i> ....	72
2.3.1. <i>Ley General de bienes nacionales</i> .....	73
2.3.2. <i>Código Civil Federal</i> .....	76
2.3.3. <i>Ley Agraria</i> .....	78
2.3.3.1. <i>Propiedad ejidal</i> .....	78
2.3.3.2. <i>Propiedad comunal</i> .....	80
2.3.4. <i>Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas</i> .....	81
2.3.5. <i>Leyes reglamentarias de los recursos naturales de dominio público</i> .....	83
2.3.5.1. <i>Ley de aguas nacionales</i> .....	83
2.3.5.2. <i>Ley Minera</i> .....	86
2.3.5.3. <i>Ley de Petróleos Mexicanos</i> .....	88
2.3.5.4. <i>Leyes Reglamentarias del Espacio Aéreo</i> .....	90
2.3.5.4.1. <i>Ley de Aviación Civil</i> .....	90
2.3.5.4.2. <i>Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión</i> .....	91
2.4. <i>Conclusiones</i> .....	94

### **Capítulo 3**

#### **La desarmonización del marco jurídico de la propiedad como consecuencia de la interacción de sus diversos sistemas**

3.1. <i>Pluralismo jurídico</i> .....	98
---------------------------------------	----

3.2. <i>La expropiación por causa de utilidad pública frente a la propiedad privada</i> .....	100
3.2.1. <i>La propiedad privada ante su constitución en “utilidad pública”</i> .....	101
3.2.2. <i>El desfallecimiento de la propiedad privada ante su constitución en “utilidad pública”</i> .....	107
3.3. <i>La propiedad ejidal sujeta a la utilidad pública de manera forzosa</i> .....	114
3.3.1. <i>El sometimiento de la propiedad de las poblaciones ejidales y comunales al poder público</i> .....	115
3.3.2. <i>El conflicto agrario de San Salvador Atenco</i> .....	117
3.4. <i>La vulnerabilidad de la propiedad indígena frente a los entes públicos y privados</i> .....	122
3.4.1. <i>El conflicto “Acueducto independencia”</i> .....	124
3.5. <i>La insuficiencia del marco jurídico de la propiedad para la protección de derechos de propiedad a la pluralidad</i> .....	130
3.5.1. <i>La incertidumbre del marco jurídico de la propiedad en la protección de derechos multiculturales</i> .....	131
3.5.1.1. <i>El estatus de las comunidades indígenas frente a la ausencia de leyes reglamentarias y derechos inaplicables</i> .....	132
3.5.1.2. <i>La propiedad ejidal en riesgo latente</i> .....	134
3.5.1.3. <i>La arbitrariedad del uso y disfrute de los recursos naturales</i> .....	135
3.6. <i>Conclusiones</i> .....	137

## **Capítulo 4**

### **La armonización del marco jurídico de la propiedad con los lineamientos políticos y económicos, como presupuesto de protección de derechos humanos**

4.1. <i>Críticas a la distribución de la propiedad originaria de la nación</i> .....	140
4.1.1. <i>La discordancia de los sistemas de propiedad</i> .....	142
4.1.1.1. <i>Sistema público en contravención con la propiedad indígena</i> .....	143
4.1.1.2. <i>Los sistemas de propiedad pública y privada</i> .....	146

4.2. <i>La desarmonización de las normas constitucionales y sus leyes reglamentarias</i> .....	149
4.2.1. <i>La función social de la propiedad</i> .....	150
4.2.1.1. <i>La función social en España</i> .....	150
4.2.1.2. <i>La función social en México</i> .....	152
4.2.2. <i>Una nueva visión de la función social</i> .....	154
4.3. <i>La incertidumbre de la propiedad ante el derecho de expropiación por causa de utilidad pública</i> .....	156
4.3.1. <i>El contenido de la expropiación</i> .....	156
4.3.2. <i>Los límites de la expropiación</i> .....	164
4.4. <i>La armonización del marco jurídico de la propiedad</i> .....	166
4.4.1. <i>Proporcionalidad y ponderación</i> .....	167
4.4.2. <i>Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura</i> .....	170
4.4.3. <i>Principio de armonización concreta a través de la ponderación</i> .....	174
4.4.4. <i>Principio de proporcionalidad en la aplicación jurisdiccional del derecho de propiedad</i> .....	178
4.5. <i>Conclusiones</i> .....	184

## **Capítulo 5**

### **Conclusiones y propuestas**

5.1. <i>Conclusiones generales</i> .....	187
5.2. <i>Propuestas de armonización</i> .....	188
Fuentes de información.....	191

**Resumen:** Esta investigación tiene como objetivo aportar elementos para la armonización del marco jurídico de la propiedad, con la finalidad de evitar que se lesionen derechos a través de la expropiación y, al resolver conflictos que impliquen la interacción de diversos sistemas sobre un bien. En él se sostiene, que con la interpretación la propiedad originaria de la Nación se emiten leyes, decretos y decisiones judiciales por los órganos del Estado, que violentan los derechos de propiedad de los particulares, comunidades y pueblos indígenas, lo cual causa incertidumbre jurídica para su protección. Con objeto de lograr su armonización se propone la implementación de mecanismos que hagan operativos los derechos contemplados en la Constitución, el establecimiento preciso del concepto de función social y propiedad originaria de la Nación. Así como la implementación normas y un método interpretativo de armonización, a través de la ponderación realizada al caso concreto, destinada al análisis de los valores contemplados en el contenido esencial del derecho.

**Palabras clave:** propiedad, modalidades de propiedad, derecho de propiedad, derecho subjetivo, derecho colectivo, propiedad originaria de la Nación, función social, contenido esencial, expropiación, sistema jurídico, marco jurídico, incertidumbre jurídica, armonización jurídica, control de razonabilidad, principio de proporcionalidad, ponderación, método interpretativo de armonización concreta, principios, normas constitucionales, valores, órganos del Estado, particulares y comunidades indígenas.

**Abstract:** This research aims to provide elements for the harmonization of the legal framework of property, in order to prevent rights through expropriation injured and in resolving disputes involving the interaction of various systems on a good. In It it argues that the interpretation the original property of the Nation laws, decrees and court decisions are issued by state bodies that violate the property rights of individuals, communities and indigenous peoples, which causes legal uncertainty protection. In order to achieve harmonization implementing mechanisms to operationalize the rights enshrined in the Constitution, the precise establishment of the concept of social function and original property of the Nation it is proposed. And implementing standards and an interpretative method of harmonization, through the weighting on the specific case, for analysis of the values enshrined in the essence of the right.

*Key Words:* property, forms of ownership, property rights, subjective right, collective right, originally property of the nation, social function, essential content, expropriation, legal system, legal framework, legal uncertainty, legal harmonization, control reasonableness, proportionality principle, weighting, interpretive method of concrete harmonization principles, constitutional norms, values, state bodies, individuals and indigenous communities.



## DEDICATORIAS

Dedico esta tesis a mis queridos abuelos, Ángel Manríquez Martínez (Q.E.P.D) y Guadalupe Elías Ortiz, a quienes llevo siempre conmigo en mi mente y mi corazón. A ustedes, mis padres que me apoyaron siempre de manera incondicional. Quienes siempre creyeron y confiaron en mí y por ello, inculcaron deseos de superación, basada en su educación, buenos consejos, valores y sobre todo mucho cariño. A ustedes, a quienes no tengo con que agradecer todo lo que han hecho por mi persona, ni con que pagar sus sacrificios y penurias para lograr mi bienestar. Gracias por impulsar el deseo y la responsabilidad de hacer realidad mis anhelos y lograr mis metas.

A mi madre, mi tío Pedro y mi hermano Gregorio, quienes me apoyaron de manera incondicional. Quienes vivieron a mi lado el desarrollo de la maestría y me impulsaron para seguir adelante, pese a cualquier contratiempo. Agradezco de manera infinita todo el apoyo moral brindado, sin él no hubiera sido posible concluir este proyecto. A ustedes que soportaron mis ausencias y confiaron y, creyeron en mí siempre.

A mi sobrino Ángel Martínez Manríquez a quien con gran ilusión espere durante mucho tiempo y que ahora que ha llegado a este mundo me ha traído felicidad inmensa y mucho entusiasmo para seguir adelante, forjar y vislumbrar un camino que tal vez algún día sus pasos puedan seguir y que con gran ilusión apoyaré.

## AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Dios por darme la oportunidad de hacer realidad este anhelo. Por otorgarme la fortaleza necesaria para sobreponerme a los obstáculos que durante su desarrollo se antepusieron, dejándome concluir este proyecto de manera satisfactoria. Doy gracias infinitas por consolidar el fruto de mi esfuerzo, trabajo y dedicación, permitiéndome tan grande logro.

Agradezco a mis abuelos Ángel Martínez Manríquez y Guadalupe Elías Ortiz, el haberme impulsado siempre a realizar mis sueños y anhelos. Por su cariño, comprensión, enseñanzas y apoyo incondicional. Por formar la persona que ahora soy y que siguen formando, porque en mi vivirán siempre sus valores de lucha, justicia y amor. En especial agradezco a mi papa Ángel, el amor al estudio inculcado y el deseo de superación personal y profesional que siempre propago en mi persona.

A mis padres María Rosalva Manríquez Elías y Gonzalo Martínez Calvillo (Q.E.P.D.), por darme la vida y con ello la oportunidad de vivir bellos momentos. Agradezco a mi madre su apoyo incondicional y los ánimos otorgados, sin ellos no hubiera logrado llegar a la meta.

A mi tío pedro, le agradezco su apoyo y respaldo incondicional. El darme la oportunidad de llevar a cabo esta Maestría. Por creer en mí sin dudarlo, por soportar tantas ausencias y contratiempos. Por su protección y cariño.

Agradezco a mi hermano Gregorio, quien siempre ha estado a mi lado y ha creído en mí sin dudarlo. Con quien hemos compartido toda la vida momentos felices y difíciles, quien ha sido mi soporte e impulso para superarme. A él, a quien amo mucho y a su hijo ángel por el entusiasmo con que me impulsa con la esperanza de verlo crecer y desarrollarse plenamente.

A mi familia, tíos, primos, sobrinos, quienes me han acompañado y apoyado en todo en cuanto han podido durante mi desarrollo personal y profesional. A todos aquellos que me han brindado una palabra de aliento, un gesto de comprensión y de amor.

A mis amigos quienes siempre me han impulsado a seguir y seguir hasta lograr mis metas y con los cuales hemos compartido momentos increíbles y que formaron parte esencial de esta etapa.

Agradezco a todos mis profesores, quienes me impartido clase durante estos semestres y han aportado a mi persona inmensos conocimientos. Al Doctor Jaime Hernández Díaz, al Doctor Héctor Chávez Gutiérrez. En especial a mi asesor de tesis, el Doctor Carlos Salvador Rodríguez Camarena, quien ha impulsado la elaboración de esta tesis con gran entusiasmo. Por tener la disponibilidad de otorgarme su valioso tiempo y amplios conocimientos. Por ser un gran profesor y un gran amigo. Por brindarme amplia orientación y grandes consejos. Muchas gracias por su acompañamiento en la elaboración del presente trabajo. A mi asesora de tesis durante mi estancia de investigación en Toledo España, la Doctora María Elena Rebato Peño, quien me apoyo de manera incondicional en la elaboración de esta tesis y me oriento en todo cuanto necesite, durante mi estancia en aquél país.

A la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de dicha casa de estudios y el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, por abrirme las puertas de sus instituciones para lograr mi superación profesional y permitirme culminar esta maestría de manera satisfactoria.

## INTRODUCCIÓN

Las normas establecidas para la regulación de la propiedad, sustentadas en principios contrarios a la pluralidad existente en México y en los criterios de los poderes constituidos al interpretar el principio de propiedad originaria, para emitir leyes, decretos o resoluciones ha trastocando de manera constante los derechos contemplados en la Constitución. Como consecuencia de ello, hay incertidumbre jurídica exacerbada que da lugar a la violación de derechos.

En este sentido, la presente investigación toma como eje central el estudio del marco jurídico de la propiedad en el actual sistema mexicano y la necesidad de su armonización de acuerdo a los lineamientos políticos y la realidad existente. Se analiza el concepto de propiedad originaria y de manera particular cada uno de los sistemas de propiedad regulados por el artículo 27 constitucional, consistentes en los derechos de propiedad privada, pública y social. También se desentraña su concepción en las leyes reglamentarias y casos prácticos relevantes que muestran conflictos, en los cuales subsiste algún derecho con lesión de otro, tras la simple aplicación positivista de las normas.

La problemática por la tenencia de la tierra no es nada nuevo. Su estudio muestra el concepto del derecho de propiedad desde mediados del siglo XIX y desemboca en la concepción actual a nivel federal. Visualiza los cambios que esta ha tenido y su evolución hasta adquirir un carácter eminentemente social. Hace alusión a la historia del constitucionalismo mexicano y se centra en la diversidad de normas, fruto de constantes reformas que actualmente trastocan y desvirtúan el contenido originario del derecho de propiedad.

La interacción de los diferentes derechos de propiedad trae consigo la lesión de derechos humanos de los gobernados, en especial de los pueblos y comunidades indígenas de manera constante. Por ello, la investigación gira en torno al cuestionamiento de ¿Cómo hacer efectiva la interacción práctica de los diversos sistemas jurídicos de propiedad contenidos en el artículo 27 constitucional, sin lesionar derechos humanos?, para tal efecto, se analizan los conceptos,

características y peculiaridades de los sistemas de propiedad situados en el marco jurídico vigente en México, así como el proceso de armonización jurídica.

Esta investigación tiene como objetivo aportar elementos para la armonización del marco jurídico de la propiedad, con la finalidad de evitar que se lesionen derechos bajo el resguardo de la propiedad originaria. Se plantea que con la armonización del marco jurídico tomando en consideración los presupuestos naturales, sociales y pluriculturales que rigen cada sistema se puede adecuar y proteger el ejercicio del derecho de propiedad privado, público y social de manera simultánea.

Es así que, se plantea que el armonizar el marco jurídico de la propiedad de manera positiva y total (a través de la armonización de la legislación) es muy complicado porque, a través de ello se sacrificarían arbitrariamente derechos, pero si se pueden hacer implementaciones de disposiciones o artículos que hagan operativas las normatividades. Además se ofrece un análisis a través de la armonización negativa (interpretativa), lo cual evidencia que se puede proteger el derecho de propiedad de una manera más amplia. Haciendo uso de un método interpretativo de armonización aplicado al caso concreto se pueden ponderar entre dos derechos y su contenido esencial de manera objetiva.

Actualmente existe un test de razonabilidad para ponderar los derechos en general. También hay un protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos de proyectos de desarrollo e infraestructura emitido por la SCJN. Pero se considera que en tratándose del derecho de propiedad no es del todo efectivo y funcional, pues en la actualidad se observa que los conflictos en los cuales se ven involucrados territorios indígenas siguen aplicándose los criterios jurisprudenciales del test de razonabilidad y proporcionalidad emitido por la SCJN.

De ahí la importancia del tema, pues se propone la creación de disposiciones normativas encaminadas a evitar las violaciones de derechos en los casos de expropiación y explotación de los territorios y recursos naturales de los pueblos y comunidades indígenas bajo el amparo de la propiedad originaria desde su fase administrativa. Además la implementación de mecanismos para que en la etapa de proporcionalidad no solo se analicen cuestiones pecuniarias o superfluas, sino que,

se analice si con ello puede afectar el núcleo o contenido esencial del derecho o los valores intrínsecos del mismo.

La poca información sobre el derecho de propiedad permitió innovar en el presente trabajo. Desconozco trabajo alguno que haya versado sobre la armonización del marco jurídico de la propiedad o algo similar. Sin embargo, las constantes problemáticas en la praxis jurídica y la distribución inequitativa de la tierra despertaron mi curiosidad sobre la importancia del derecho de propiedad, pues en lo personal lo veo muy vinculado al derecho de libertad e igualdad y ha actuado como bandera en todas las guerras y multitud de conflictos en nuestro país que es menester aminorar. Madurar la idea de una posible armonización fue algo muy complicado, fruto de diversas charlas con mi asesor y consultas dogmáticas a través del método analítico y comparado.

La poca información de armonización en otras materias fue muy fructífera y me sirvió para hacer deducciones y adecuaciones en tratándose del marco jurídico de la propiedad. La armonización jurídica en materia mercantil en la unión europea a través del libro denominado "Nuevas perspectivas en la armonización jurídica comunitaria: el libro verde de la comisión sobre sucesiones y testamentos" de Ramón Santiago Paz Lamela fue muy útil, aunque un poco complicado porque en tratándose de comercio es más fácil de armonizar.

La posibilidad de una doble armonización en " El reto de armonizar sistemas jurídicos de Víctor Blanco Fornieles, me hizo desembocar en el análisis del trabajo de un método interpretativo de armonización concreta a través de la ponderación, sustentado por Toller y Fernandez Santander, en su artículo denominado "Justicia en la toma de decisiones y discrecionalidad estatal La armonización de derechos y bienes públicos mediante un análisis de razonabilidad a partir de un caso de vacunación obligatoria", así como la obra de ponderación por Robert Alexi. Aunado a la función social bajo los postulados de León Duguit y los conceptos de propiedad iusnaturalista y positivista.

Para finalizar, es menester decir que son cuatro capítulos los que constituyen el desarrollo de este trabajo. En el primero se desentrañan las concepciones de propiedad adoptadas en el mundo occidental y su repercusión en los sistemas

jurídicos instaurados en México. La evolución del derecho de propiedad en el sistema constitucional mexicano y su función social instaurada en la Constitución de 1917. La propiedad originaria de la nación y las modalidades derivadas de la misma. Así como las peculiaridades, formas, clasificación y elementos del proceso de armonización jurídica.

En el segundo se expone el marco normativo del derecho de propiedad y se especifica su regulación en los tratados internacionales, a nivel constitucional y normas infra constitucionales. Se realiza un breve análisis para resaltar la diferencia en que cada sistema regula el derecho de propiedad y su exposición frente al poder público.

En el tercero se expone la desarmonización del marco jurídico de la propiedad cuando interactúan derechos diferentes sobre un mismo bien, a través de casos controvertidos generados actualmente en la praxis. En él se hacen reflexiones sobre la vulnerabilidad de los derechos de propiedad de la pluralidad.

En el cuarto capítulo se expone la discordancia de los sistemas de propiedad. La incertidumbre jurídica que sufre el derecho de propiedad a través del detrimento de su contenido esencial mediante la expropiación. Se expone la función social, el contenido esencial y las características de estos. La falta de alcance de las normas y jurisprudencia para regular todos los derechos de propiedad y finalmente se exponen los métodos y técnicas de la ponderación y proporcionalidad. El principio de armonización concreta a través de la ponderación que lleva a la armonización en cada caso concreto.

Para concluir se anexa un capítulo de conclusiones generales, así como la propuesta correspondiente.

## Capítulo 1

### Los sistemas de propiedad en México y la armonización jurídica

La propiedad viene a ser algo como la plenitud exterior de la personalidad humana, un principio que acompaña al mundo desde su creación y en el que se basa, no la propiedad de unos pocos, sino la propiedad de los más.

Wistano Luis Orozco.

SUMARIO: 1.1. *La evolución del concepto de propiedad.* 1.2. *El principio de propiedad originaria y derivada.* 1.3. *Modalidades de propiedad en el régimen mexicano actual.* 1.4. *La concepción y modalidades de propiedad en el devenir histórico mexicano,* 1. 5. *La armonización jurídica.* 1.6. *Conclusiones.*

#### *1.1 . La evolución del concepto de propiedad*

La propiedad ha sido concebida desde diversos puntos de vista a través del tiempo en consideración a las características, principios y modalidades de la época, el lugar o sistema socio-político existente en donde es implantada como institución jurídica.

La propiedad en el mundo occidental, de la cual deriva el sistema jurídico mexicano, se ha manifestado como propiedad individual y absoluta, desde la antigüedad en Roma, pasando por un individualismo absoluto concentrado en la edad media, para finalmente terminar como un derecho individual liberal que



eventualmente adopta ciertos matices que propugnan su concepción como un derecho social.

Dichas concepciones se encuentran fundamentadas en postulados de corrientes filosóficas iusnaturalistas y positivistas, mismos que otorgan características y elementos constitutivos a las modalidades de propiedad. Dando lugar a una amplia gama de peculiaridades específicas que conforman diversos sistemas jurídicos.

En el sistema jurídico mexicano, la concepción de la propiedad se ha tornado compleja atendiendo a las diferentes posturas que en él permean, pues existen principios y modalidades tanto de propiedad privada como de propiedad social, mismos que no se encuentran perfectamente delimitados y que al interactuar se friccionan jurídica y materialmente, propiciando la lesión de los derechos humanos.

En México, se adoptó un derecho constitucional social que prevé la regulación del derecho de propiedad, bajo el principio angular conocido como propiedad originaria de la nación. Éste permite la derivación de diferentes modalidades de propiedad, tanto por individuos como por entes jurídicos colectivos, adoptando una mezcla de principios y características por las cuales se ha venido rigiendo desde 1917.

Actualmente, la regulación de la propiedad no es fácil de comprender y al interactuar las distintas modalidades chocan sus principios y derechos derivados, por lo que es necesario un estudio y análisis a fondo con la finalidad de desentrañar y armonizar el sentido de la propiedad y los derechos de propiedad contemplados en los diferentes sistemas jurídicos.

#### 1.1.1. *La propiedad en Roma*

Antes de abordar las concepciones filosóficas acorde a las cuales se ha establecido la propiedad en México, es conveniente hacer referencia al concepto de propiedad adoptado en Roma, mismo que fue expandido en occidente y cuyos principios influyeron para la instauración de la modalidad privada en el sistema jurídico mexicano.

En el derecho romano la propiedad se constituyó como una institución jurídica que dio lugar a un derecho subjetivo, absoluto, exclusivo y perpetuo, concedido a una persona sobre una cosa, de manera individualista y privada. De ahí que se contempló la propiedad como el dominio que se tiene sobre un bien, el poder o capacidad que tiene un individuo para disponer y usar una cosa.<sup>1</sup>

De este concepto de propiedad, se desprendieron las facultades legales que permitieron al propietario disponer de los bienes de manera absoluta, exclusiva y perpetua. El dominio permitía a su titular disponer de la cosa y evitaba la intervención y perturbación en el uso, goce y disfrute o destrucción por parte de cualquier otra persona.

El carácter perpetuo, denota la propiedad de su titular en forma permanente y sin interrupción por sus iguales, a partir de su adquisición. Perdura siempre y cuando no se realice ningún acto jurídico de traslación de dominio. La cualidad absoluta indica que el bien se encuentra totalmente bajo el poder de su titular, sin limitación alguna que disminuya o fraccione su dominio y facultades, pudiendo hacer y decidir cuánto quiera para el ejercicio del mismo de manera individual.

De las facultades atribuidas al dominio de la propiedad privada, a su vez se desprendieron las características de *ius utendi*, *ius fruendi* e *ius abutendi* o derechos concedidos al propietario de usar, disfrutar y abusar las cosas, otorgándole la libertad y autonomía más amplia sobre las mismas.

El *ius utendi* o derecho de uso consiste en la posesión o libre disposición del bien, servicio o aprovechamiento que tiene su titular con exclusión de otros individuos, facultad que va ligada a las características de perpetuidad y exclusividad. El *ius fruendi* se refiere al disfrute del bien o de sus frutos naturales, industriales o civiles y el *ius abutendi* es entendido como la facultad del titular para consumir el bien de manera definitiva, exclusiva y absoluta.

Esta concepción de propiedad formada en Roma, constituyó la base para el desarrollo de diferentes concepciones y paulatinamente ha sido sustituida o renovada por nuevos fundamentos influenciados por acontecimientos históricos,

---

<sup>1</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Derechos del propietario*, UNAM, México, 2000, pp. 3-6.

nuevos principios y conceptos, propiciando la evolución y transformación de la propiedad como derecho y como institución jurídica.

### 1.1.2. *Concepción de la propiedad en el iusnaturalismo*

La doctrina iusnaturalista fundamenta los derechos humanos en valores universales, supremos y anteriores a cualquier ordenamiento. En ésta, se adopta un fundamento metafísico del derecho subjetivo entendido como el poder de imponer a los individuos el respeto de intereses jurídicamente protegidos a otro individuo mediante su establecimiento en una norma. Sustenta el principio de que toda asociación política debe conservar los derechos naturales, inalienables e imprescriptibles del hombre.

Por lo tanto, la sociedad se forma para proteger los derechos de todos los individuos a través del Estado, quien debe garantizar la propiedad del individuo frente a otro que pueda realizar una afectación en su perjuicio, imponiendo el derecho como regla de conducta que los individuos deben de respetar.<sup>2</sup>

Al respecto Santo Tomas sostenía que el derecho natural no comprende ninguna disposición de la propiedad privada, sino que ésta es un medio prudente elegido por el hombre para evitar perturbaciones e imponer orden y paz. Dicho criterio es reafirmado por Francisco Suárez quien agrega que éste debe dejarse al dominio de la colectividad política, concientizando los factores de la realidad social para tal efecto.<sup>3</sup>

No obstante lo anterior, John Locke expresó que era “una institución humana justificada por la ley natural, mientras que los modernos iusnaturalistas justificaban su postura sustentándola en principios últimos que tienen aceptación general y no necesitan prueba”.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Duguit, Léon, *Las transformaciones generales del derecho privado desde el código de napoleón*, México, Ediciones Coyoacán S.A de C.V., 2007, pp. 115-123.

<sup>3</sup> Recaséns Siches, Luis, *Filosofía del Derecho*, 14ª ed., México, Porrúa, 1999, p. 583.

<sup>4</sup> Valqui Cachi, Camilo y Pastor Bazán, Cutberto, *Corrientes filosóficas del derecho. Una crítica antisistémica para el siglo XX*, Cajamarca, Perú, UPAGU, 2009, p. 47, consultado en <http://www.razonypalabra.org.mx/N/N70/9%20Libro%20Corrientes.pdf>.

La propiedad en el derecho natural es considerada como la relación material de la persona humana sobre un bien, misma que deriva de la razón y la libertad del individuo. Como consecuencia de ello, con el contrato social la posesión se convierte en propiedad y se establecen derechos en el ordenamiento jurídico para el poseedor.

Rousseau y Kant mencionan que el fundamento racional de este derecho consiste "...en la garantía de que los demás individuos no perturbarán el uso, disfrute y la disposición de las cosas consideradas como propias".<sup>5</sup>

En las doctrinas iusnaturalistas modernas, la propiedad se considera un derecho necesario, en virtud de la dignidad y libertad que tienen las personas, lo cual, se ve reflejado en la autoridad para poder expresar con toda libertad que las cosas son suyas. Razón por la cual, la propiedad privada es la figura más apropiada para el establecimiento de una relación individual en la que se observe el reflejo de la persona humana.

Por lo tanto, las concepciones iusnaturalistas traen consigo el paradigma del goce de la propiedad individual, sustentándola como el derecho que todo individuo tiene sobre un bien por ser natural, básico y de primer orden; respetado y protegido por el Estado, con la finalidad de no ser menoscabado en su perjuicio al ser imprescriptible y sagrado frente a todos los miembros de la sociedad.

### 1.1.3. *Concepción de la propiedad en el positivismo*

Esta corriente filosófica fundamenta la propiedad en los principios del positivismo. En el derecho como el conjunto de normas formales dictadas por el Estado. Reglamenta los derechos de acuerdo a la función social que la propiedad otorga al beneficio común y no al individuo. Toma como punto de partida la organización de la sociedad y la necesidad de mantener coherentes entre sí sus diferentes elementos. Sostiene que todo individuo tiene obligaciones que cumplir en la sociedad y el derecho debe prever su cumplimiento por gobernantes y gobernados,

---

<sup>5</sup> Recaséns Siches, Luis, *op. cit.*, nota 3, p. 582.

tras el establecimiento de normas objetivas impuestas por el Estado para todos por igual.

La propiedad, de acuerdo con esta concepción filosófica, debe tener una función social consistente en el deber u obligación de su titular de emplear la riqueza para mantener las necesidades individuales y colectivas aumentando la interdependencia social. Por lo tanto, en adelante a este tipo de propiedad se le denominará “propiedad con función social”, denotando la propiedad que otorga beneficios y derechos para toda un comunidad o sociedad, en contraposición con aquella que otorga derechos individuales a particulares.

En este sentido, el derecho es otorgado por el Estado en la medida en que tenga una utilidad social. La propiedad se socializa porque el derecho positivo garantiza la libertad del poseedor, protege derechos colectivos y no derechos subjetivos individuales. El individuo ya no se considera el fin, sino el medio para satisfacer necesidades colectivas.<sup>6</sup>

Al respecto, Augusto Comte, en su doctrina positivista, expresa que es deber de los propietarios formar y administrar los capitales de las generaciones futuras, para que a su vez estos puedan volver a realizar la misma acción.<sup>7</sup>

León XIII, en su *Encíclica Rerum Novarum* expresó que la propiedad es común y aun cuando se encuentre dividida en propiedad privada debe satisfacer las necesidades de todos, propiciando utilidades comunes. A su vez, Pio XI resalta el doble aspecto de la propiedad, la individual y social, sirviendo al interés particular o al bien común. Resalta “La propiedad privada, incluso la de los bienes instrumentales es un derecho natural que el Estado no puede suprimir. Es intrínseca a ella una función social, pero es también un derecho que se ejercita en bien propio y de los demás”.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Duguit, León, *op. cit.*, nota 2, p.121.

<sup>7</sup> A. Comte *Système de politique positive*, éd. 1892, t. I, p. 156 en Novoa Monreal, Eduardo *et al*, “La evolución del derecho de propiedad ante los actuales textos constitucionales latinoamericanos”, *Los cambios constitucionales*, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, 1977, p. 51, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/847/5.pdf>.

<sup>8</sup> Sanemeterio, Modesto, *La propiedad y su función social*, Madrid, Mater et Magistra, D.L., 1961, p. 43.

La iglesia católica en general admite que el derecho de propiedad es un derecho natural que proviene de la naturaleza del hombre. Es anterior al derecho del Estado, por ello, es un derecho de justicia que no se puede abolir, pero si puede ser moderado y se debe ordenar. Es inviolable pero perfecto económicamente hablando.<sup>9</sup>

La concepción de propiedad evoluciona, dando lugar al respeto de derechos de propiedad en beneficio del individuo, pero a su vez, lo regula de tal manera que no sea usado de forma arbitraria contra la sociedad. La imposición de límites, muestra la característica elemental de la concepción de propiedad con función social, desligando la propiedad del vínculo indisoluble que lo ataba a la persona, tal cual se concebía en Roma.

Por lo anterior, cabe analizar la concepción que propone la doctrina jurídico-social, que incluye cuestiones tanto del iusnaturalismo como del iuspositivismo y que actualmente tiende a regular la propiedad.

#### 1.1.4. *La concepción jurídico-social de la propiedad*

En México esta concepción se vislumbra en el iusnaturalismo clásico cristiano que floreció en el siglo XVI, en el cual se comienza a regular el derecho de propiedad individual y colectiva por Fray Alonso de la Veracruz en beneficio de los indios, tal como se muestra en el párrafo siguiente:

Se reconoce el derecho de propiedad sobre los bienes, ya sea como propiedad individual o como propiedad comunal o de todo un pueblo. Pero el derecho de propiedad sobre los bienes, no es exclusivo y excluyente, como la propiedad privada del individualismo liberal, sino que es una propiedad con obligaciones sociales, con función social. Esto en cuanto al derecho de propiedad en general.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> *Idem.*

<sup>10</sup> De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *Alonso de la Veracruz: amparo de los indios, su teoría y su práctica jurídica*, México, Universidad Autónoma de Aguascalientes, 1998, p. 130.

La teoría jurídica social elaborada por la iglesia católica y sus máximos exponentes inicia una doctrina de personalismo comunitario, en la cual se opone completamente a la concepción de la propiedad privada absoluta, otorgándole un carácter comunitario. Establece que la propiedad no es una función social, sino que tiene una función social, ya que debe satisfacer las necesidades del propietario, pero servir a la par al interés común. El problema de la estructura jurídica radica en la búsqueda del elemento racional entre lo individual y social.<sup>11</sup>

En base a lo anterior, se debe entender que poseer no es tener y que la propiedad suficiente es traducida en aquella porción mínima o necesaria que se debe tener para satisfacer las necesidades básicas de un individuo o colectividad, lo cual se traduce en un derecho natural, primario y absoluto. Por el contrario la propiedad de lo superabundante no debe constituir un derecho estricto de dominio exclusivo, sino que el tenedor de los bienes funge como un mero administrador.<sup>12</sup>

La propiedad superabundante solamente implica la tutela de la comunidad. Tiene una relatividad basada en la utilidad general que se debe administrar y organizar en beneficio de todos, de tal manera que se reciban contraprestaciones que podrían manifestarse en una inversión y retribución capitalista pero con utilidad social. De ahí que se protege la propiedad lograda a través del fruto del trabajo y no la propiedad capitalista de explotación del hombre o la concentración ociosa de propiedad privada en manos de unos cuantos.<sup>13</sup>

Aclaremos que no es lo mismo propiedad-función social, en la que desaparece el dominio del propietario sobre la cosa, dejándolo a la colectividad o al Estado, y propiedad con función social, aquella que aun utilizada por la colectividad puede ser tanto privada como colectiva. En la última se imponen limitaciones que evitan su abuso absoluto e individualista. Dicha concepción va muy ligada a la idea de democracia social. De ahí que se distingue entre posesión y uso de la propiedad,

---

<sup>11</sup> Sanemeterio, Modesto, *op. cit.*, nota 8, p.180.

<sup>12</sup> Martínez Galiano, Manuel. “El concepto de propiedad en el grupo de El Gallo Crisis”, *Revista Perito. com*, publicado en II Asamblea Comarcal de escritores, Orihuela, 1974, <http://www.revistaperito.com/conceptopropiedadgallocrisis.htm>.

<sup>13</sup> *Novoa Monreal, op.cit.*, nota 7, p. 46.

derivando una formula social de justicia distributiva, en la cual la propiedad se justifica por su uso para el bienestar común reprimiendo, el uso individual egoísta.<sup>14</sup>

## 1.2. *La evolución de la propiedad en el devenir histórico mexicano*

La autodeterminación de los pueblos en el tema de propiedad es una garantía internacional porque se deja a discrecionalidad de cada Estado la regulación de la misma, en virtud de que sus instituciones jurídicas deben atender a la satisfacción de necesidades propias. El mejor ejemplo de ello lo es el Estado mexicano.

En tal virtud, la concepción de propiedad adoptada en su seno ha variado influenciada por diferentes corrientes filosóficas. Albergan características peculiares que atienden al contexto multicultural y pluricultural, debido a la coexistencia de personas con diferente cultura e ideología, que conforman los distintos grupos y los factores históricos, económicos, políticos y sociales de la época en la cual fueron adoptadas.

### 1.2.1. *La propiedad en la época precortesiana*

Desde la época precortesiana, en México existía un sistema jurídico de regulación de la propiedad en códigos aztecas y sentencias emitidas por el *tlatoani*. La tierra pertenecía al *altépetl*, siendo susceptible de apropiación por la nobleza, los guerreros, los dioses y las primeras familias que las ocuparon.

El mundo nahua previo y posterior a la conquista de los españoles se organizaba en *altepetl* u organización de personas que tenían el dominio de un determinado territorio, constituidas como unidades políticas y asentamientos indígenas de cualquier tamaño, como un estado étnico en modo celular-modular complejo. A cada parte constitutiva de éste se les denominó *calpolli* o “grupo igualitario de parentesco que creía tener un ancestro en común”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Martínez Galiano, Manuel. *op. cit.*, nota 12, p. 1.

<sup>15</sup> Lockhart James, *Los nahuas después de la Conquista. Historia social y cultural de los indios del México Central, del siglo XVI al XVIII*. FCE, México, 1999, p. 30.



Paralelamente existía la propiedad comunal denominada *Calpolli*, barrio de gente conocida o linaje antiguo. Representa las secciones en las cuales se reunieron grupos de una misma cepa para el establecimiento de sus hogares y apropiación de tierras para su subsistencia, perteneciéndoles en usufructo.<sup>16</sup>

El *tlatoani* era el dueño absoluto de todos los territorios conquistados y su dominio era de uso, usufructo y abuso. Cualquier otra forma de propiedad o posesión era otorgada por él. El *calpolli* era ocupado y gozado por el grupo. Su usufructo fue transmisible de padres a hijos bajo la condición de tenerlo en posesión y cultivarlo so pena de perderlo.

La tierra tenía un sistema de derivación; es decir, su posesión y propiedad se obtenía a partir del otorgamiento realizado por el *tlatoani*. Se observaba el disfrute y aprovechamiento de la misma por parte de las comunidades, pero con beneficios para el *altépetl*.

### 1.2.2. *Los derechos de dominio territorial en la época colonial*

Tras la conquista española, la multiculturalidad aumenta y la regulación, protección y respeto de los derechos de propiedad existentes quedaron bajo lo dispuesto por la *Bula Noverint Universi* del Papa Alejandro VI. Ésta se toma como base de la nueva organización jurídica, otorgando los derechos patrimoniales a los Reyes de España, quienes, la regulan a su vez en derechos públicos y privados de las Indias.

Bajo dicha organización se da a los descubridores y conquistadores las primeras encomiendas<sup>17</sup>. Se les otorga el dominio sobre pueblos de indios, a quienes debían proteger, cuidar e instruir, obteniendo en contraprestación tributos.

El concepto de propiedad en la época colonial fue desarrollándose gradualmente. Las encomiendas hechas por los reyes españoles abarcan derechos

---

<sup>16</sup> Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley de Reforma Agraria*, 11ª ed., México, Porrúa, 2001, p.16.

<sup>17</sup> “Derecho concedido por merced real a los beneméritos de las indias para percibir y cobrar para sí tributos de los indios que se les encomendaren, con cargo de cuidar de su bien en lo espiritual y temporal, y de habitar y defender las provincias donde fueren encomendados”. De la Torre Rangel, Jesús Antonio. *op. cit.*, nota 10, p. 26.

de dominio territorial que no admitían la denominación de propiedad en sí. La propiedad existe cuando se realiza la titulación escrita, pues sin ella se reduce a posesión o simple ocupación.<sup>18</sup>

Con la propiedad territorial privada de los españoles, se reconoce a su vez la propiedad comunal de los indígenas. Al establecerse la propiedad jurídica de los primeros mediante títulos legales o mercedes, no se disputó a los segundos la posesión que tenían sobre la tierra, antes, durante y después de la colonia. Se respetó la ocupación comunal a los indígenas en lo individual y posteriormente se les otorgaron las mercedes reales correspondientes.<sup>19</sup>

Los primeros repartos de tierras en la Colonia se hicieron de acuerdo a la ley de distribución y arreglo de la propiedad de 18 de junio de 1513, en la cual se disponía que en el centro de población debía determinarse una extensión de tierra suficiente para dehesas y ejidos, otra para propios y el resto se dividiría en cuatro partes: una para el que obtuvo la capitulación y las tres restantes para repartir en suertes iguales entre los pobladores. La que por falta de población quedase sin repartir se reservaba para los que posteriormente se establecieran en el pueblo, lo cual debería hacerse en base a medidas de peonía, caballería y con calidad de “pan sembrar” o de cultivo de trigo, “pan coger” o tierras de riego y “pan llevar” o tierras de temporal.<sup>20</sup>

Con independencia de lo anterior, se respetó a los indígenas la tierra que pertenecía al *altépetl* y *calpollí* y se ordenó su reconocimiento como propiedad comunal acorde a las bases que la sustentaban en la época prehispánica. Posteriormente durante la Colonia se otorgó propiedad privada absoluta de tierras a los indios que dieron servicio a la corona y a los que las compraron.<sup>21</sup>

Por lo tanto, de acuerdo al sistema de propiedad español implantado y al régimen jurídico plural existente en la colonia, además de la propiedad privada se

---

<sup>18</sup> Molina Enríquez, Manuel. *Los grandes problemas nacionales*, México, Imprenta de A. Carranza e Hijos, 1909, pp. 32 y 33, [http://www.bicentenario.gob.mx/bdbic/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=395&catid=22&Itemid=29](http://www.bicentenario.gob.mx/bdbic/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=395&catid=22&Itemid=29).

<sup>19</sup> *Ibidem*, pp. 31-32.

<sup>20</sup> Mendieta y Núñez, *Lucio*, *op. cit.*, nota 16, p. 55.

<sup>21</sup> *Idem*.

distinguieron cuatro clases de propiedad comunal: el fundo legal; el ejido; los propios y las tierras de repartimiento. Esta organización de la tierra permitió que los pueblos tuvieran tierras, aguas, montes, entradas, salidas y labranzas.

El fundo legal constituyó la superficie comunal de una medida mínima de 600 varas destinada al asentamiento de los hogares de los indios en cada pueblo. El ejido se conformó con las tierras de uso común situadas a la salida de la población, mismas que contaban con una extensión de una lengua de largo utilizadas para guardar el ganado.

Las tierras de repartimiento fueron las destinadas a la labranza. Se otorgaron de manera comunal a las comunidades indígenas mediante ordenanzas y mercedes especiales. Sin embargo, el goce de la tierra era otorgado en usufructo a las familias del pueblo, quienes tenían la obligación de utilizarlas so pena de perderlas y darlas a quien las solicitara. Los propios eran las tierras administradas por los ayuntamientos y dadas en arrendamiento a los vecinos del pueblo, cuyos productos o recursos se destinaban a cubrir los gastos públicos.

Sobre fundos, ejidos y propios ningún indio tenía derecho de propiedad individual, pues se consideraba propiedad pública concedida al pueblo como entidad moral y el repartimiento era propiedad colectiva.

Se formó un régimen jurídico mixto o plural formado por bulas, cédulas, ordenanzas y legislaciones reales, dentro de las que destacan las Leyes de Indias, la Novísima Recopilación y las Nuevas Leyes. Estas últimas contemplan disposiciones protectoras de los indios. En la praxis jurídica subsistió un sistema complejo de titulación notarial.

Bajo esa tesitura, durante los tres siglos de la colonia coexistió la propiedad de los colonos españoles, la eclesiástica (adquirida mediante donaciones) y la de los pueblos de indios. Sin embargo, su regulación fue muy diferente en cuanto a extensión y derechos otorgados, lo cual propició el crecimiento de las dos primeras en detrimento de la de los pueblos de los indios. Esto dio origen al problema agrario.

En base a lo expuesto, se evidencia que la propiedad en México desde su nacimiento en la época colonial, se dispuso como propiedad privada, absoluta y perfecta, bajo el absolutismo omnipotente del rey, quien la transmitió a españoles e

indios de manera individual y colectiva respectivamente, bajo derechos de dominio con marcadas diferencias y reservas hacia su persona.

### 1.2.3. *La propiedad en el sistema constitucional mexicano*

El diseño de la propiedad fue distinta en las constituciones vigentes en el lapso anterior a 1857. No hubo uniformidad en sus principios e ideologías y no se pueden percibir sus bases dogmáticas de manera precisa. Es hasta la Constitución de 1857 y en su reforma de 1917 que se desprenden peculiaridades que expresan el sentido y directriz del sistema de propiedad iusnaturalista y positivista de manera más marcada.

La Constitución de 1857 adoptó un carácter meramente liberal, en el que prevaleció la propiedad privada; y en la Constitución de 1917 se consolidó la función social de la propiedad trastocando la propiedad privada pero conservándola, dando lugar a un sistema pluriforme de titularidad que trajo consigo un cambio de paradigma, razón por la amerita un estudio a mayor detalle.

#### 1.2.3.1 *La propiedad en el sistema constitucional del México independiente*

El problema agrario generado en la Colonia fue una de las causas para iniciar la independencia de México. Ya antes de su consumación se comenzó a regular el derecho de propiedad con un toque liberal en la Constitución de Cádiz de 1812 y en la Constitución de Apatzingán o Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814.<sup>22</sup> En la última aparece la regulación de la propiedad

---

<sup>22</sup> Artículo 24. “La felicidad del pueblo y de cada uno de sus ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas” y artículo 34: “Todos los individuos de la sociedad tienen derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio con tal de que no contravengan a la ley”. Artículos 24 y 34 del Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814, [http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/bicentena/dclam/est\\_cons\\_fin.pdf](http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/bicentena/dclam/est_cons_fin.pdf).

privada como derecho de los ciudadanos y límite del poder público, instituyendo al Estado la obligación de no privar a las personas de su propiedad.

Al obtener la independencia y siguiendo los postulados liberales, en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822 se consideró el derecho de propiedad como inviolable, la seguridad como resultado de esta y de libertad.<sup>23</sup> En la Constitución de 1824 se implementa la concepción liberal de la propiedad regulada en sentido indirecto, ya que se estableció en la fracción III del artículo 112 que “El presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular, ni corporación, ni turbarle en su posesión, uso o aprovechamiento”.<sup>24</sup> Con dicha disposición se respetó la propiedad privada y la colectiva a la par, garantizando su disfrute a los propietarios frente al poder público.

En las Siete Leyes Constitucionales de 1836 se establece por primera vez a nivel federal<sup>25</sup>, la propiedad como derecho del mexicano<sup>26</sup> y no como límite al poder político. Sin embargo, dicho derecho no se otorgó a todos por igual: se instauró un régimen censitario<sup>27</sup> del que solo participaron las personas que contaban con bienes materiales o dinero. En las Bases Orgánicas de 1843 de acuerdo al artículo 9

---

<sup>23</sup> Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822, artículos 9, 12, 34 y 48, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1823.pdf>.

<sup>24</sup> Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/Conshist/pdf/1824.pdf>.

<sup>25</sup> A nivel local ya se había instaurado con anterioridad la propiedad como derecho inviolable y sagrado. En la Constitución del Estado Libre Federado de Michoacán se advertía que las personas podían disponer a su arbitrio de sus bienes y de las obras de su industria o talento. Artículo 5 de la Constitución Política del Estado Libre y Federado de Michoacán de 1825, [https://books.google.com.mx/books?id=smo4G\\_NtAwC&pg=PA1&lpg=PA1&dq=constituci%C3%B3n+del+estado+libre+federado+de+michoacan+de+1825&source=bl&ots=1esjUybgY&sig=tUKqeZpDez028LwQrO\\_pnHoPy4&hl=es419&sa=X&ved=0ahUKEwjrsri2JHOAhXRpYMKHTEUCxIQ6AEINzAG#v=onepage&q=constituci%C3%B3n%20del%20estado%20libre%20federado%20de%20michoacan%20de%201825&f=false](https://books.google.com.mx/books?id=smo4G_NtAwC&pg=PA1&lpg=PA1&dq=constituci%C3%B3n+del+estado+libre+federado+de+michoacan+de+1825&source=bl&ots=1esjUybgY&sig=tUKqeZpDez028LwQrO_pnHoPy4&hl=es419&sa=X&ved=0ahUKEwjrsri2JHOAhXRpYMKHTEUCxIQ6AEINzAG#v=onepage&q=constituci%C3%B3n%20del%20estado%20libre%20federado%20de%20michoacan%20de%201825&f=false).

<sup>26</sup> “Son derechos de los ciudadanos...no poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo o en parte”. Artículo 2 de las Siete Leyes Constitucionales de 1836, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1836.pdf>.

<sup>27</sup> Sistema en el que solo tuvieron derechos de propiedad las personas que tuvieran bajo su resguardo bienes inmuebles, solvencia económica o gozaran de un trabajado bien reeditado; todo aquel que no contaba con ello, no gozaba de los derechos establecidos en esta constitución.

fracción XIII, se reconoce el derecho de propiedad inviolable de los habitantes de la República, de manera similar al ordenamiento anterior.<sup>28</sup>

El derecho de propiedad no tuvo un diseño único ni específico. Se reguló con un toque liberal pese que su sistema jurídico fue cambiante en los diversos ordenamientos constitucionales. Ninguna constitución tuvo aplicación efectiva y la realidad material las sustituyó y convirtió en letra muerta. Además fueron renovadas de manera constante en función de las necesidades del poder político.

Subsistieron en la praxis los títulos expedidos en la época colonial. La propiedad se siguió rigiendo bajo el sistema jurídico de titulación notarial y la aplicación de las subsecuentes leyes dio lugar a diversos derechos de propiedad impregnados de incertidumbre jurídica, porque se desvinculó a la pequeña propiedad de sus títulos originales y su escritura notarial constituyó un nuevo tipo de propiedad defectuoso e irregular.<sup>29</sup>

### 1.2.3.2. *La Constitución de 1857*

En la Constitución de 1857 se reconocieron los derechos del hombre, atendiendo al iusnaturalismo, entre ellos el derecho de propiedad privada con un toque liberal. De tal suerte que, se adoptó una concepción individualista con fundamento metafísico, sustentado en el principio de que toda asociación política debe conservar los derechos naturales, inalienables e imprescriptibles del hombre y está supeditada a ellos.

La sociedad se forma para proteger los derechos de todos los individuos a través del Estado, quien debe garantizar la propiedad del individuo frente a quien pueda realizar una afectación en su perjuicio, imponiendo el derecho como regla de conducta que los individuos deben de respetar.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> “La propiedad es inviolable, sea que pertenezca a individuos o corporaciones, y ninguno puede ser privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento que le corresponda según las leyes, ya consista en cosa, acciones o derechos, o en el ejercicio de una profesión o industria que le hubiere garantizado la ley. Cuando algún objeto de utilidad pública exigiere su ocupación, se hará previa la indemnización correspondiente, en el modo que disponga la ley”. Artículo 9 de las Bases Orgánicas de 1843, <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1842.pdf>.

<sup>29</sup> Molina Enríquez, Andrés, *op. cit.*, nota 18, pp. 32 y 33.

<sup>30</sup> Duguit, Léon, *op. cit.*, nota 2, p. 120.

Por lo tanto, la influencia iusnaturalista adoptada en esta Constitución de 1857, trajo consigo el paradigma del goce de la propiedad individual. La sustentó en el derecho que todo individuo tiene sobre un bien por ser natural, básico y de primer orden; reconocido, respetado y protegido por el Estado, con la finalidad de no ser menoscabado en su perjuicio al ser imprescriptible; y sagrado frente a todos los miembros de la sociedad y el propio Estado.

Al respecto Wistano Orozco sostuvo que el derecho de propiedad privativo, inviolable y absoluto sobre la tierra, acepta el principio de propiedad privada, pues la propiedad “viene a ser como la plenitud exterior de la personalidad humana, un principio que acompaña al mundo desde su creación y en el que basa, no la propiedad de unos pocos, sino la propiedad de los más”.<sup>31</sup>

La Constitución de 1857<sup>32</sup> establece la propiedad individualista particular. Instituye en su artículo 27 constitucional que “ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad 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”. Sin embargo con ello quedó desprotegida la propiedad otorgada a los pueblos, pues estos eran contemplados como corporaciones civiles.<sup>33</sup>

El diseño de la propiedad fue de corte liberal. Al establecer que la propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento da lugar a una plena apropiación de los particulares frente al Estado. Imponiendo la obligación a este último de pagar una indemnización en caso de querer hacer uso de ella, solo por causa de utilidad pública. Por lo tanto, el particular goza de una libre disposición y de plena propiedad.

La esencia iusnaturalista de la propiedad instaurada en esta Constitución buscó proteger este derecho como natural, sagrado e inviolable, inherente a su persona de manera individual. De tal manera que, se aplicaron las Leyes de

---

<sup>31</sup> Córdova, Arnaldo. *La ideología de la Revolución Mexicana*, México, Era, 2011, p. 116.

<sup>32</sup> El cual a la letra dice: “La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba hacer la expropiación y los requisitos con que esta haya de verificarse”.

<sup>33</sup> Véase ROUAIX, Pastor. *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917*. C.F.E, 1978, pp. 146-150.

Desamortización, cuyo programa era más político que jurídico. Su objeto fue quitar a la iglesia las grandes propiedades que tenía concentradas de manera perpetua e indefinida para distribuirlas al resto de la población en pequeña propiedad, bajo el argumento de promover la circulación y distribución entre los habitantes del país.<sup>34</sup>

### 1.2.3.3. *La Constitución de 1917*

Como respuesta a las demandas de una justa distribución de la riqueza previstas en los programas de la Revolución Mexicana, se realizó la reforma a la Constitución en el año de 1917, de la cual se desprende un nuevo paradigma de propiedad,<sup>35</sup> que reconoció derechos a las distintas clases sociales existentes y sustituyó el sistema jurídico contemplado en la Constitución de 1857.

Cambió la visión que se tenía del derecho de propiedad privada, porque la misma ya no tiende a regularse bajo postulados individualistas absolutos, sino que tiende a satisfacer el beneficio social.

La concepción que adopta la reforma de 1917 se centra en la función social de la propiedad. Tras el establecimiento de normas objetivas impuestas por el Estado y el otorgamiento de derechos para todos. El derecho de propiedad es otorgado por el Estado en la medida en que su sistema tenga una utilidad social, la propiedad se socializa porque el derecho positivo garantiza la libertad del poseedor para cumplir dicha función y no su derecho subjetivo.

El nuevo régimen de propiedad contemplado en esta Constitución, tiene su base en el concepto de “propiedad originaria”, implantado por la Asamblea Constituyente de 1917. Este se asemeja a la regulación de la propiedad de la época colonial, ya que ésta disponía que, al independizarse la República Mexicana, todas

---

<sup>34</sup> Martínez de Codes, Rosa María. “Juárez, su obra, su tiempo y su mundo jurídico. Las Leyes de Reforma”. En *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, UNAM, México, 2008, p. 134.

<sup>35</sup>“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”. Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM\\_orig\\_05feb1917\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf).



las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional deben pasar a su dominio.

De tal manera que, “todas estas vertientes de organización de los derechos de apropiación encuentran apoyo en la potestad primigenia de la Nación. Funciona como factor de legitimación para el régimen pluriforme que contiene la Constitución”.<sup>36</sup> Por tal motivo, a partir de ella se establece la propiedad derivada, consistente en la forma de apropiación del territorio de la Nación, a través de las modalidades de propiedad pública, privada y social otorgadas por la Nación.

En este sistema permea la idea de la reforma agraria, con el fin de lograr una distribución equitativa de la propiedad territorial. Implicó el cambio del régimen individualista de propiedad privada, contemplado en la Constitución de 1857, por un sistema de relaciones patrimoniales más complejo, instaurando la propiedad social.

El régimen de la propiedad originaria y derivada de la Nación trajo a su vez el surgimiento y regulación de las formas patrimoniales coexistentes en el artículo 27 constitucional, tales como la propiedad privada, comunal, ejidal y de dominio directo o propiedad de la Nación. Todas estas formas de propiedad son reguladas de manera específica por diferentes leyes reglamentarias, en virtud de sus características propias.

### 1.3.2. *El concepto jurídico de la propiedad en la actualidad.*

A partir del análisis hasta aquí realizado, el derecho de propiedad actúa como un mecanismo utilizado para satisfacer las necesidades humanas y la protección de sus intereses, instaurado en una institución jurídica creada para responder a las necesidades económicas, políticas y sociales, asignando ciertos bienes a fines sociales, individuales y colectivos. Es por ello que, el Estado debe garantizarlo mediante el establecimiento de un ordenamiento jurídico que regule y sancione los actos efectuados por terceros que pudiesen afectarla.

---

<sup>36</sup> Díaz y Díaz, Martín, “El Aprovechamiento de los Recursos Naturales, Hacia un Nuevo Discurso Patrimonial”, en *Ensayos sobre la propiedad*, Azuela, Antonio (comp.), México, UNAM-IIIJ, 2012, p. 521, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3707/16.pdf>.

El derecho de propiedad se encuentra en constante cambio acorde a la dinámica social. En él se plasman las características políticas, económicas y sociales. Ante ello, la autodeterminación de cada Estado indica la forma que adopta el derecho en los ordenamientos constitucionales y en las instituciones o mecanismos jurídicos que lo garantizan. Esto da lugar al establecimiento de distintas modalidades para el ejercicio de la propiedad, mismas que otorgan facultades e imponen limitaciones diferentes.

El concepto de propiedad en México comprende características y fundamentos que pretenden afirmar que la propiedad, ante todo es un derecho reconocido y otorgado a todo ser humano en función de ciertas peculiaridades. Se forman diversas clases de propiedad, manifestadas en instituciones jurídicas con cualidades específicas tomadas del contexto social de un lugar o espacio y época determinados.

En virtud de lo aquí expuesto, concluimos que propiedad en el sistema jurídico mexicano es aquél derecho humano fundamental garantizado por el Estado, que implica el poder o facultades de uso, disfrute y disposición de una cosa. El dominio puede ser expresado en la modalidad privada o social de manera indistinta, basado a su vez en un fundamento naturalista y positivista, lo cual implica las condiciones necesarias para la convivencia social.

Adicionalmente, es necesario distinguir entre el derecho de propiedad, mediante el cual se da el poder o facultad de uso, disfrute y disposición de una cosa y el derecho a la propiedad. En el artículo 17 de la Declaración de Derechos Humanos de 1948, la noción del derecho de propiedad, señala que nadie será privado arbitrariamente de su propiedad y respecto del último derecho que “Toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente”.<sup>37</sup>.

Derivado de este precepto se desprende que el derecho a la propiedad es aquel que indica que todos tienen acceso y derecho a tener una propiedad, sea

---

<sup>37</sup>Artículo 7 de la Declaración de Derechos Humanos, consultada en: [http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948DeclaraciónUniversal.htm?gclid=Cj0KEQiAwNmzBRCaw9uR3dGt950BEiQAnbK966PE2YDXYPebjhuyGNHsb4HYHW386urUgAIlFib83EYaAq\\_D8P8HAQ](http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948DeclaraciónUniversal.htm?gclid=Cj0KEQiAwNmzBRCaw9uR3dGt950BEiQAnbK966PE2YDXYPebjhuyGNHsb4HYHW386urUgAIlFib83EYaAq_D8P8HAQ).

individual o colectiva. El derecho de propiedad se contempla al enunciar que se debe garantizar su disfrute en aquellos que ya la tienen.

El derecho a la propiedad también se establece en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la cual establece en su artículo 23 que “Toda persona tiene derecho a una propiedad privada que satisfaga sus necesidades esenciales, a una vida decorosa y que ayude a mantener la dignidad del hombre y del hogar”;<sup>38</sup> es decir, el derecho a poseer y disfrutar una propiedad.

El derecho de propiedad y el derecho a la propiedad no pueden entenderse en un mismo sentido, puesto que indican cosas y consecuencias diferentes. Su regulación depende de cada Estado en lo particular, pues la propiedad es considerada como un elemento determinante para la estructura económica, política y social de un país. Por ello, no existe un concepto unívoco del derecho de propiedad que se pueda aplicar y tornar obligatorio de manera general en el ámbito internacional.

### *1.3. El principio de propiedad originaria y derivada*

El sistema de propiedad adoptado en la Constitución de 1917, fue novedoso en su momento, lo sigue siendo en la actualidad. Esta Constitución es pionera en la inclusión del carácter social y en ella se destaca su intrigante término de propiedad originaria de la nación, cuya función es dar legitimidad a la titularidad de la propiedad, fungiendo como base del sistema. Del cual se desprende un régimen de titularidad derivada que, a su vez, da origen a distintos subsistemas de propiedad coexistentes en la norma constitucional, los cuales es necesario distinguir y determinar de manera precisa.

---

<sup>38</sup> Artículo 23 del capítulo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, consultada en: [http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948DeclaracionUniversal.htm?gclid=Cj0KEQiAwNmzBRC9uR3dGt950BEiQAnbK966PE2YDXYPebjhuyGNHsb4hyhw386urUgAllFib83EYaAq\\_D8P8HAQ](http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948DeclaracionUniversal.htm?gclid=Cj0KEQiAwNmzBRC9uR3dGt950BEiQAnbK966PE2YDXYPebjhuyGNHsb4hyhw386urUgAllFib83EYaAq_D8P8HAQ).

### 1.3.1. *La propiedad originaria como principio político y jurídico*

La propiedad originaria se impuso como una fórmula *sui generis* en el sistema de propiedad mexicano contemplado en el artículo 27 constitucional. Esta titularidad primigenia no contempla un tipo o modalidad concreta de propiedad. Se toma como un “supuesto político que constituye la base de legitimidad para los distintos tipos de titularidad que organiza el precepto”,<sup>39</sup> refiriéndose con ello a la propiedad privada, ejidal, comunal y de dominio directo o propiedad de la nación.

“Propiedad originaria” condensa el concepto de soberanía, la cual se transmite del régimen colonial a la nación independiente. Se refleja de manera concreta en el régimen de propiedad del territorio, el cual pasa directamente a manos de la nación como ente abstracto. Por ello, a los órganos de representación se les otorga el poder de decisión en lo subsecuente para la distribución y regulación de la propiedad. Ya que, de acuerdo al contexto histórico que se tuvo como antecedente, “...una Nación solo podía considerarse soberana en la medida en que fuera efectivamente propietaria de su territorio”.<sup>40</sup>

Ahora bien, la Nación como titular de la soberanía y, en este caso, de la propiedad del territorio mexicano, debe ser considerada como un cuerpo indivisible o ideal que constituye una unidad jurídica, misma que cuenta con el poder soberano de dotar a los poderes constituidos de legitimidad para que a partir del derecho de propiedad general, se funden los derechos de propiedad particulares.

A su vez la propiedad originaria se considera como un principio sistemático del cual se desprenden distintas modalidades de propiedad derivada y sus características específicas, constituyéndose en un mecanismo de organización y circulación del régimen plural de la propiedad contemplado en la Constitución.

Por lo tanto, se destaca que en México la propiedad originaria es la piedra angular base del sistema jurídico actual, de la cual derivan los alcances y límites de los mecanismos para la regulación de la propiedad derivada en todas y cada una

---

<sup>39</sup> Díaz y Díaz, Martín, *op cit.*, nota 36, pp. 195-203.

<sup>40</sup> Orozco, Wistano Luis, *Legislación y jurisprudencia sobre terrenos baldíos*, edición facsimilar, México, “El caballito”, 1974, pp. 895-896.

de sus formas. De tal manera que la base del derecho de propiedad se conforma en el artículo 27 constitucional y en él se contemplan su carácter privado y social.

### 1.3.2. *La propiedad derivada en el sistema jurídico mexicano*

El sistema de propiedad mexicano, es un mecanismo creado para transmitir a los particulares la propiedad originaria de la Nación y regular la organización y distribución jurídica de las distintas modalidades. Dentro de propiedad privada, pública y social.

Cualquier modalidad de propiedad se considera derivada, ya que depende precisamente de la propiedad originaria de la Nación. Con base en ella, puede cederse el territorio o recursos naturales a particulares, núcleos ejidales o corporaciones y constituir cualquier tipo de propiedad. Sin embargo, persiste el dominio inalienable de la nación sobre los bienes, el cual puede hacer valer en cualquier momento mediante la expropiación por causa de utilidad pública.

### 1.4. *Las modalidades de propiedad en el régimen de propiedad mexicano*

De conformidad con el principio de propiedad originaria y derivada de la Nación. La transmisión de la propiedad se realiza bajo diversas modalidades con peculiaridades. De ahí, la existencia de su pluralidad en el sistema jurídico mexicano y su regulación a través de diversos medios jurídicos. En las líneas que siguen se describirán las clases de propiedad existentes y sus características propias.

#### 1.4.1. *La propiedad del territorio mexicano*

En el caso mexicano la propiedad de las tierras, aguas, subsuelo y espacio aéreo corresponde a la Nación. Esta titularidad la ejerce el Estado como representante y gestor o administrador de la propiedad originaria, con el objeto de satisfacer las necesidades de los ciudadanos o para cumplir con las funciones del Estado.

La propiedad originaria de la nación se hace extensiva a todos y cada uno de los recursos naturales o bienes que se desprenden de las modalidades de propiedad. El Estado administra acorde a sus necesidades e intereses a través de diversos órganos.

#### 1.4.1.1. *La propiedad pública*

La propiedad pública es aquella que pertenece a todos. Está conformada por los territorios o bienes públicos que son utilizados y destinados para el bien común y su titularidad no recae en ningún particular, sino en la Nación. Los bienes públicos, son propiedad de ésta, consistentes en aquellos sobre los cuales, el Estado ejerce la propiedad o dominio directo. La propiedad pública, puede corresponder al Estado y a las Instituciones destinadas al bien común, acorde a las exigencias de la prestación de servicios.

Los bienes públicos sobre los cuales se tiene el dominio directo son inalienables e imprescriptibles, de tal manera que no pueden aprovecharse directamente por los particulares. El primer acto de disposición, uso y disfrute le corresponde ejercerlo a la Nación, encontrándose dentro de este supuesto los minerales, el petróleo, los carburos de hidrógeno sólido, líquido y gaseoso.<sup>41</sup>

La Nación, es propietaria originaria del territorio mexicano y puede ejercer el dominio, uso, aprovechamiento y disfrute de los recursos naturales situados en ellos. Sin embargo, su uso, aprovechamiento o explotación puede ser transferida a instituciones públicas, particulares o sociedades legalmente constituidas para otorgar servicios públicos, mediante un sistema jurídico compuesto por asignaciones, concesiones o contratos realizados por el Ejecutivo de acuerdo a las leyes del Congreso de la Unión.

---

<sup>41</sup> Serna de la Garza, José Ma., “El régimen constitucional de la propiedad en México”, *Derecho Comparado Asia-México. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, UNAM, México, 2005, pp. 15-20.

#### *1.4.1.1.1. Asignaciones*

Las asignaciones son aquellos convenios administrativos que realiza la Secretaría de Gobierno o la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, respecto de bienes de la Nación que destina para un objetivo o fin determinado y que en general corresponde a la prestación de servicios públicos o la explotación de recursos naturales.<sup>42</sup>

Los bienes inmuebles de la Nación destinados a la prestación de servicios públicos son susceptibles de asignación a una o varias instituciones públicas. Tratándose de bienes inmuebles estos se asignarán prioritariamente para que las instituciones públicas o dependencias de gobierno federal realicen sus actividades, con la salvedad de que sean usados para los fines estipulados.

Las instituciones a las cuales se les haya asignado un bien inmueble, pueden asignar y reasignar los espacios otorgados entre sus unidades administrativas y órganos desconcentrados, siempre y cuando no se les dé un uso o destino distinto al autorizado en el acuerdo correspondiente. También pueden arrendar con autorización de las autoridades que expidieron la asignación, concesionar o arrendar a particulares el uso de dichos espacios.

En el caso de las áreas de la zona federal marítimo terrestre, se debe tener en consideración las características del bien, su uso de suelo, su plano y los dictámenes para que pueda asignarse debidamente por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos naturales.

#### *1.4.1.1.2. Concesiones*

La concesión es el acto administrativo por medio del cual se otorga a los particulares el derecho para explotar alguno de sus bienes, servicios o la realización de ciertas actividades durante un tiempo determinado, lo cual hacen bajo sus propios recursos económicos y humanos, estimulando la economía nacional y generando fuentes de empleo. Cano Meléndez la define de la siguiente manera:

---

<sup>42</sup> Ley General de Bienes Nacionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 2004.

“la concesión es un acto administrativo público, por medio del cual el Estado, llamado concedente, faculta al particular, llamado concesionario, para que administre y explote en su provecho, en forma regular y continua, pero por tiempo determinado, bienes de dominio público o servicios públicos, en vista de satisfacer un interés colectivo, mediante una ley preconcebida y un contrato formado entre las partes”<sup>43</sup>

De tal manera que se pueden otorgar a los particulares derechos o facultades de uso o aprovechamiento sobre los inmuebles federales, mediante concesión, para la realización de actividades económicas, sociales o culturales, sin perjuicio de leyes específicas que regulen el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones sobre inmuebles o recursos federales de manera especial.

#### 1.4.1.1.3. Contratos

La nación puede transmitir el disfrute de su propiedad y el uso, aprovechamiento o explotación de ciertos recursos naturales a través de la realización de contratos con particulares, con los cuales se crea una relación jurídica de deberes y obligaciones, con la manifestación de la voluntad de ambas contrataciones y estipulaciones precisas respecto de ciertas facultades, montos económicos, tiempos y modo o disfrute de los bienes.

Los contratos pueden revestir diversas formas al transmitir la propiedad originaria a los particulares. Algunas de estas son: la compraventa, el arrendamiento, comodato, explotación, manejo o aprovechamiento de servicios o simple prestación de servicios. A través de estos, se les otorga a los particulares una posesión derivada de los bienes y ésta les genera derechos de posesión y uso. Por tal motivo, su contratación estará sujeta a la naturaleza de los bienes, las

---

<sup>43</sup> “Estudio sobre la concesión administrativa y su definición”, *Revista del Poder Judicial del Estado de Guanajuato*, año 1, T. I, oct-nov., Guanajuato, 1964, p. 54, en Jorge E. Calafell, *Teoría General de la concesión*, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/26/pr/pr19.pdf>.



facultades, limitaciones y restricciones que impongan la Constitución y las leyes reglamentarias para tal efecto. Respecto de<sup>44</sup>

#### 1.4.1.2. *La propiedad privada*

La propiedad privada, permeo en la reglamentación del artículo 27 de la Constitución de 1857. Ésta, fue el fundamento del primer código civil nacional denominado Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California promulgado el 8 de diciembre de 1870, mismo que entró en vigor el 1 de marzo de 1871. Éste Código Civil desarrolló de manera clara, sistemática, pormenorizada y unificada la propiedad en mención. En su contenido perduró el principio de libertad individual e inviolabilidad de los derechos del individuo.

La normatividad jurídica recogió los principios de la tradición romana acogida en el Código Civil francés de 1804. Dispuso en sus artículos 827, 828 y 829 que “propiedad es el derecho inviolable de disponer de una cosa sin más limitaciones que las que fijen la leyes”. No puede ser ocupada, excepto por causas de utilidad pública, previa indemnización. El propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, pudiendo usarla, así como hacer todas las obras, plantaciones y excavaciones que quiera, salvas las restricciones establecidas en el título de las servidumbres y con sujeción a lo dispuesto en la ley especial de minas y en los reglamentos de policía.<sup>45</sup>

Este ordenamiento adoptó un sistema político y económico basado en el liberalismo clásico, que traía consigo la institución de la propiedad privada individual y la libertad total sobre los bienes. Concepción, en la que se dejaba la posesión a disposición de los particulares en dominio individual, exclusivo, perpetuo y absoluto, al igual que las facultades del *ius utendi*, *ius fruendi* e *ius abutendi*.

La fórmula *utendi* y *abutendi* que ejercía el propietario en ese momento sobre los bienes de su dominio fue utilizado de manera arbitraria. Aun cuando, esa no era la esencia para la que había sido creado el reconocimiento de la propiedad

---

<sup>44</sup> Ley General de Bienes Nacionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 2004.

<sup>45</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op.cit.*, nota 1, p. 11.

individual con base en el derecho natural, pues esta iba encaminada a la protección del derecho de los individuos frente al Estado.<sup>46</sup>

Bajo esa tesitura, la propiedad privada se considera como un derecho público subjetivo, es decir oponible al Estado por los particulares o gobernados; y como derecho subjetivo civil u oponible entre los sujetos de derecho privado, haciéndose valer frente a personas situadas en la misma posición jurídica de aquella en la que se encuentra su titular.<sup>47</sup>

Dicha modalidad denota un dominio individual, exclusivo, perpetuo y absoluto de la propiedad. No obstante ello, con la reglamentación del artículo 27 de la Constitución de 1917, dichas facultades y características actualmente se relativiza. El carácter perpetuo puede ser suspendido por la expropiación, consistente en el acto mediante el cual la administración pública, por causa de utilidad pública sustrae el dominio de un bien a su legítimo propietario, a cambio de una indemnización o retribución de su costo a cargo de la nación.

En la cualidad absoluta, se imponen limitaciones acordes a las leyes reglamentarias emitidas por el Estado para el debido ejercicio de la propiedad privada en sociedad. De tal manera que, para el uso, disfrute y aprovechamiento de un bien se debe atender a las restricciones establecidas en el Código Civil Federal o local, la Ley de Asentamientos Humanos o Desarrollo Urbano, Ley sobre Equilibrio Ecológico y Protección del Medio Ambiente, Ley sobre Monumentos Históricos y Zonas Arqueológicas y la Ley de Bienes Nacionales, dependiendo de la naturaleza del inmueble. De igual forma el *ius abutendi* actualmente denota un mal uso, excesivo, impropio o indebido de una cosa.

Esta relativización es un tema muy controvertido e importante. Indica la transformación de la propiedad privada meramente individualista, atribuyéndole una función social. Debido a esta concepción se imponen límites en las legislaciones que evitan la confusión del carácter absoluto del propietario, pues éste no puede hacer uso del *ius abutendi* en contraposición con derechos de terceros.

---

<sup>46</sup> Orozco Wistano, Luis, *op. cit.*, nota 40, p. 973.

<sup>47</sup> Díaz y Díaz, Martín, *op. cit.*, nota 36, p. 459.

El absolutismo e individualismo de la propiedad, no se consideran ya como un derecho natural intocable, sino dependiente de la propiedad originaria. Por ello, no se permite el ejercicio del *ius abutendi* de manera absoluta, implementándose la prohibición de abusar o usar mal las cosas; además, dicho bien queda sometido a las modalidades de dicte el interés público. Sin embargo, se sigue otorgando al propietario el uso, disfrute y disposición de una cosa de manera perpetua y absoluta con exclusión de otra persona.

#### 1.4.1.3. *La propiedad social*

Este tipo de propiedad surge en la Constitución de 1917, tras la implementación del programa de reforma agraria. Se constituye por la propiedad comunal resultante de la restitución de tierras a los grupos colectivos y la propiedad ejidal formada por la dotación de tierras que se hizo a los núcleos de campesinos que no contaban con tierra o título alguno.

En la propiedad social se busca la satisfacción de las necesidades de la colectividad. Los titulares no son los individuos en lo particular sino el núcleo de población conformado por campesinos. La propiedad comunal y ejidal básicamente contaban con las mismas características en su origen, las comunidades eran entes conformados y los ejidos se conformaron.<sup>48</sup> A partir de la reforma al artículo 27 constitucional en el año de 1992, los derechos y libertades para las mismas fueron distintas.

##### 1.4.1.3.1. *Propiedad ejidal*

El ejido es una sociedad de interés social integrada por campesinos mexicanos que surge en la Constitución de 1917, mediante la dotación agraria. El Estado entregó un patrimonio social inicial de manera gratuita a un núcleo de población. Su finalidad es la explotación y aprovechamiento integral de los recursos naturales y humanos,

---

<sup>48</sup> Las comunidades indígenas son poblaciones o núcleos formados por etnias que existían desde antes de la Colonia y los ejidos se formaron a través de la dotación de tierras a ciertos núcleos de población, que no necesariamente forman una etnia en específico.

a través del trabajo personal de sus miembros, para la satisfacción de sus necesidades y su superación económica y social.<sup>49</sup>

La propiedad ejidal se conforma por el conjunto de aguas, tierras de labor, pastos, bosques, montes y, en general, todos los recursos naturales de los cuales que conforman la dotación de los núcleos de población de pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades. Esta propiedad, fue en su origen de manera genérica, inalienable, intransmisible, inembargable e imprescriptible. Se encuentra sujeta a las modalidades establecidas en la ley y sometida a la dirección del Estado en cuanto a su organización y administración interna.

La tenencia de la tierra es comunal; la propiedad corresponde al ejido como ente abstracto y los derechos sobre la misma se poseen colectivamente. El ejidatario puede tener la posesión de tierras de manera individual bajo el ejercicio del derecho de usufructo. La propiedad ejidal es permanente a partir de su dotación, las tierras del ejido pueden fraccionarse o parcelarse y el núcleo de población puede transferirlas a los campesinos de manera individual, como una clase de propiedad derivada, pero restringida y limitada.

Derivado de lo anterior, el sistema de relaciones que se lleva a cabo para el uso y aprovechamiento de las tierras ejidales da lugar a diferentes derechos. Sin embargo, no todos constituyen propiedad, de tal manera que en “las tierras ejidales coexisten tres derechos: el dominio eminente de la nación, la propiedad del núcleo de población y la posesión condicional para el usufructo del ejidatario”.<sup>50</sup>

Los bienes que integran el ejido son las parcelas ejidales o unidades individuales de dotación, la zona urbana ejidal, la parcela escolar, la unidad agrícola industrial para la mujer, las tierras de agostadero para uso común, la casa y anexos del solar y las aguas.

La zona urbana ejidal constituye el asentamiento de la población del ejido, las parcelas individuales constituyen la superficie mínima de 10 hectáreas para labranza y cultivo. La parcela escolar y la unidad agrícola industrial para la mujer, constituyen tierras de cultivo destinadas a la satisfacción de las necesidades de

---

<sup>49</sup> Ruíz Massieu, Mario, *Derecho Agrario revolucionario*, México, UNAM, 1987, pp. 235-245.

<sup>50</sup> Fernández y Fernández, Ramón y Acosta Ricardo, *Política agrícola*, México, CFE, 1969, p. 26.

estos grupos. Las tierras de uso común son extensiones de tierra colectivas y pueden consistir en boques, superficies dedicadas al cultivo de temporal, riego o tierras para pastar animales.

El ejido surge con la calidad de imprescriptible, inembargable e inajenable. Sin embargo, a partir de la reforma al artículo 27 constitucional en el año de 1992, dicho sistema cambia. Se acaba con el reparto agrario y se otorgan más libertades a los campesinos, autorizando vender sus tierras ejidales y obtener la propiedad privada sobre las mismas. Dan libertad de decisión sobre su explotación, eliminando la intervención proteccionista del Estado y su regulación jurídica se hace a través de la Ley Agraria.

#### *1.4.1.3.2. Propiedad comunal*

La propiedad comunal tiene su origen en la dotación de resguardos que se realizó a los nativos por parte de la Corona española, entre los siglos XVI y XVIII, para su aprovechamiento y beneficio colectivo.

Esta propiedad se encontraba llena de incertidumbre, tanto en la colonia como en el México independiente, situación que cambia con su regulación en la Constitución de 1917. En esta constitución, la propiedad comunal se otorga de manera colectiva, a favor de todos los integrantes de una comunidad. Por ello, los comuneros ejercen un dominio pro indiviso respecto de la totalidad de un mismo bien y sobre cada una de sus partes de manera proporcional e indivisa.

Se ejerce un usufructo individual que da lugar al aprovechamiento o goce de frutos de acuerdo a una cuota establecida por la comunidad para tal efecto. Dicha cuota se refiere a los requisitos en dinero, especie o trabajo con los que debe contribuir cada comunero para efecto de gozar de su parte proporcional. Ésta, permite determinar, medir y hacer la partición entre los comuneros del aprovechamiento de la cosa común, el establecimiento de las cargas y determinar la medida en la cual puede influir en los actos de la administración.<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> Egaña, Manuel Simón, *Bienes y derechos reales*, Madrid, 1964, pp. 309-310

Esta propiedad se otorgó mediante la acción agraria de restitución de tierras a los pueblos, rancherías, congregaciones y tribus que contaban con justos títulos pero que habían sido despojados. Tuvo el carácter de inalienable, inajenable e imprescriptible y el usufructo radicó en la facultad y libertad de usar las tierras como si se fuera propietario de las mismas. El usufructo en este caso es un derecho que hace propia la cosa sobre la que está constituido el uso.<sup>52</sup>

A partir de la reforma de 1992, el artículo 27 constitucional reconoce plenamente la propiedad de las tierras a los núcleos comunales, así como la libre determinación de su uso y la subdivisión de los bienes para su aprovechamiento de acuerdo al estatuto comunal. El comunero tiene el uso y disfrute individual de su parcela, la facultad de ceder de manera hereditaria los derechos sobre la misma a favor de familiares y vecindados y, el aprovechamiento y beneficio de los bienes de uso común en los términos que establezca la comunidad.<sup>53</sup> Derivado de lo anterior, se constituye plenamente la propiedad comunal como una sociedad ocupante en un territorio común, cuyos miembros participan en una vida colectiva de vida.

#### 1.4.1.3.3. Propiedad indígena

La propiedad comunal tiene su origen en la época prehispánica. Es aquella que, poseían los pueblos indígenas antes de la colonización y la que actualmente tienen sus descendientes que conservaron las instituciones sociales, económicas, culturales o políticas, de manera total o parcial.

Los territorios que tienen en posesión dichos pueblos conforman su identidad y cosmovisión, es la base de permanencia de su cultura. Por tal razón, es organizada de manera comunal asemejándose al *calpulli* y regulada a través de los usos y costumbres propios de cada lugar.

No obstante lo anterior, a partir de la reforma constitucional de 1992, esta propiedad se encuentra regulada por el artículo 27 constitucional, en el cual se

---

<sup>52</sup> Sanojo, Luis, *Instituciones de derecho civil venezolano*, Imprenta Nacional, Caracas, 1873. p. 50.

<sup>53</sup> Artículo 101 de la Ley Agraria.

reconoce la personalidad jurídica y la propiedad de las tierras de las comunidades indígenas. Posterior a la reforma de 2012, en el artículo segundo constitucional se les reconoce el derecho a la libre autodeterminación y autonomía para acceder a las modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecida en el marco jurídico mexicano.

De igual forma se dispone la preferencia al uso y disfrute de los recursos naturales que habitan y ocupan las comunidades. Sin embargo, estas disposiciones no gozan de garantía alguna.

#### 1.4.2. *Propiedad del subsuelo*

La propiedad del subsuelo, entendida como el terreno que se encuentra por debajo de la superficie terrestre corresponden a la nación de manera imprescriptible e inalienable. Esto incluye todos los recursos naturales situados en el mismo, tales como los minerales, petróleo e hidrocarburos sólidos, gaseosos o líquidos situados en el mismo

La propiedad de estos recursos naturales se ejerce por medio del gobierno federal, quien actúa como representante y administrador de los bienes de la Nación, a quien tiene obligación de rendir cuentas. Cabe mencionar que, su explotación y aprovechamiento se realiza a través de diversas instituciones creadas, acorde a la naturaleza de los bienes. Tal es el caso de Pemex.

#### 1.4.3. *Propiedad del agua*

La propiedad del agua actualmente corresponde a la Nación de manera inalienable e imprescriptible. Es entendida como aquel líquido compuesto de hidrógeno y oxígeno, sin olor, color o sabor que se encuentra situado dentro del territorio mexicano (en la superficie terrestre o en el subsuelo) o bajo la soberanía del mismo. La regulación del agua es un tema complejo, puesto que desde la Colonia hasta la actualidad ha tenido multitud de titulares y usuarios en el ámbito local y nacional. Sin embargo, actualmente la regula el Estado a través de las leyes establecidas para tal efecto.

El manejo del agua por el gobierno federal se reguló a través de la Ley de Aguas de Jurisdicción Federal de 1910 y finalmente se consolidó en la Constitución de 1917 y la Ley de Aguas de Propiedad Nacional de 1929.<sup>54</sup> Se establecen las formas y requisitos para otorgar su concesión y confirmación para el uso y aprovechamiento a favor de los particulares o sociedades constituidas. Dichas concesiones se otorgan para uso doméstico de los habitantes del país, riego, producción de energía, servicios industriales y entarquinamiento de terrenos.

El agua conforma mares territoriales, lagunas, esteros, lagos interiores y aguas corrientes constantes, así como temporales y aguas extraídas del subsuelo, los cuales en su modalidad también corresponden a la nación y deben ajustarse a las leyes de orden público.

#### 1.4.4. *Propiedad del espacio aéreo*

La propiedad del espacio aéreo mexicano corresponde a la Nación, debiendo entender por ella la porción de atmósfera situada sobre las áreas terrestres y sus aguas territoriales adyacentes, encontradas bajo “la soberanía, dominio, protección o mandato del Estado”.<sup>55</sup>

De acuerdo con la Constitución el Estado mexicano ejerce el dominio directo del espacio aéreo en la extensión y términos que fije el derecho internacional y su regulación es de jurisdicción federal. La explotación, uso y aprovechamiento de este espacio como vía de comunicación se encuentra sujeto a la ley de aviación civil con objeto de la prestación de servicios de transporte aéreo civil y del Estado a través de concesiones o permisos. El espacio aéreo se clasifica acorde a la movilización de las aeronaves en controlado, no controlado o de uso especial.

---

<sup>54</sup> Aboites Aguilar, Luis, *Et al.* “El manejo de las aguas mexicanas en el siglo XX”, edit. Jiménez Cisneros Blanca, Torregrosa y Armenta María Luisa y Aboites Aguilar Ruíz, *México: Cauces y encauces*, México, Academia Mexicana de Ciencias, 2010, pp. 21-51.

<sup>55</sup> Artículo 2 del convenio sobre aviación Civil Internacional (convenio de Chicago) de 1944, consultado en <http://www.sct.gob.mx/fileadmin/DireccionesGrales/DGAC/Marco%20Jur%EDdico%20y%20Regulatorio%20Normativo/Juridico/Convenios/Convenio%20de%20Chicago.pdf>.



En el espacio aéreo hay una parte especial denominada espacio electromagnético. Este es llamado también espectro, es el rango de todas las radiaciones electromagnéticas (luz, rayos ultravioleta, rayos x y rayos gama)

Dentro del espacio enunciado se encuentra el radioeléctrico. Su regulación es importante en materia de telecomunicaciones. Es un bien intangible por medio del cual se propagan las ondas electromagnéticas utilizadas para transmitir información a través del espacio en todas las direcciones, sin necesidad de una guía artificial (cables o hilos).

Este tipo de propiedad se debe regir de manera específica por las leyes reglamentarias para tal efecto. El espacio radioeléctrico cubre diversos rangos puede revestir un objeto de telecomunicación o tecnológico. Es muy importante para transmitir información, traducida, en datos, imágenes y sonidos. Sin embargo hay rangos que no son susceptibles de usarse con dicho objeto.

### 1.5. *La armonización jurídica*

Aparentemente la pluralidad de sistemas de propiedad que conforman el sistema jurídico mexicano es armonioso y no representa ningún problema. Si lo vemos desde una perspectiva dogmática, en alusión a la teoría del derecho y la política, específicamente desde el punto de vista de la validez de las normas que constituyen un sistema. Pues de esa manera, es un proceso mecánico que funciona a la perfección, tras el cumplimiento de las formalidades requeridas para tal efecto, sin importar si sean justas.

No obstante lo anterior, la interacción de las diversas modalidades de propiedad en la praxis jurídica, social, económica e inclusive política, deja entrever los conflictos y la afectación de derechos que dicha pluralidad trae consigo. Por ello, es necesario un estudio particular de sus peculiaridades a efecto de prever una armonización. Razón por la cual, es menester entender la armonización jurídica y precisar sus características a efecto de entender los alcances del presente estudio.

### 1.5.1. ¿Qué es la armonización jurídica?

En sentido genérico y de acuerdo al diccionario de la lengua española, armonizar es “poner en armonía, o hacer que no discuerden o se rechacen dos o más partes de un todo, o dos o más cosas que deben concurrir al mismo fin”.<sup>56</sup> Es decir no contravenirse o contraponerse las partes de un todo, atendiendo al objeto o fin al cual se encuentran encaminadas, debiendo seguir lineamientos precisos, de tal manera que una no afecte a otra de manera arbitraria.

La armonización jurídica se entiende como un proceso mediante el cual se pretende desaparecer las diferencias existentes en un sistema jurídico, con la finalidad de incorporar normas comunes o similares que no violenten derechos humanos.<sup>57</sup> Como la forma de acercar, hacer compatibles o similares las disposiciones de dos o más sistemas. Reduciendo al máximo la diversidad legal, resaltando puntos que permitan su compatibilidad, con independencia de las tradiciones jurídicas e ideologías políticas y económicas.

Se entiende como el proceso por medio del cual los efectos de una transacción realizada bajo un ordenamiento son acercados a los que se generarían con la aplicación de otras disposiciones. También como “la producción de resultados armónicos mediante la extracción de las mejores soluciones, en un área determinada, de los distintos ordenamientos”.<sup>58</sup> En términos generales mediante esta se busca reducir las divergencias existentes en los sistemas jurídicos, para lograr las mejores soluciones, que extraídas de los ordenamientos, establezcan aspectos afines que hagan compatibles las diversas normatividades.

Es un proceso que se da a distintos niveles, en diferentes campos del derecho y regidos por distintas pautas y principios. Este proceso se desarrolla en estadios:

---

<sup>56</sup> Diccionario de la lengua española, vigesimotercera edición, 2014, voz “armonizar”, <http://dle.rae.es/id=3bxxEAs>.

<sup>57</sup> Lerner, Pablo, “Sobre armonización jurídica, derecho comparado y la relación entre ambos”, *Revista Jurídica, Boletín mexicano de derecho comparado*, número 111, septiembre-diciembre 2004, nueva serie año XXXVII, pp. 921, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/111/art/art4.htm>.

<sup>58</sup> Bonilla Aldama, Julio Mario, “La armonización del Derecho, concepto y críticas en cuanto a su implementación”, *e-Mercatoria, Revista*, Volumen 12, No. 2, Julio-diciembre de 2013, pp. 80-139, <file:///D:/Dialnet-LaArmonizacionDelDerechoConceptoYCriticasEnCuantoA-4744068.pdf>.

parte de la aceptación de institutos, luego se van acercando las soluciones hasta finalmente quedar limitadas las diferencias a los aspectos técnicos. La última fase sería la adopción de normas comunes, sobre la base de proyectos de unificación.<sup>59</sup>

Al hablar de normas comunes o unificación, inmediatamente salta a la mente un solo código de normas en el que se tengan que incluir todas las disposiciones existentes, a través de la comparación de instituciones que parezcan idóneas para regir una materia

y su adopción. La armonización puede llevar a ello, pero también puede suponer simples modificaciones a la legislación de varios Estados con el propósito de crear afinidad esencial de tipo sustantivo o procesal, sin llegar a la unificación.

Sin embargo, cabe hacer hincapié que la armonización es un proceso muy complejo que debe ser realizado cuidadosa y gradualmente, acotándose a las etapas que el sistema vaya requiriendo, sin cohesión que pretenda hacerlo caer en un tipo de norma específica, por el contrario el propio análisis hará su viabilidad. La base del proceso es el análisis del común denominador existente en todos y cada uno de los sistemas que se pretenden armonizar.

Es probable que al hablar de armonización se le identifique o cofunda con convergencia, unificación o simple comparación, lo cual es inexacto y en razón a ello, es importante diferenciar de manera breve estos términos, con el objeto de evitar confusiones.

Convergencia es un proceso gradual que tiene como base los cambios legislativos internos y da lugar a la adopción de normas comunes. Este proceso se da como consecuencia de las similitudes que se van observando en factores existentes entre distintos sistemas de manera natural, lo cual hace que terminen por adoptar una normativa común para todos. En tal virtud, no es lo mismo armonización y convergencia, porque la primera lleva a la última, en base a que aquella es precisamente un proceso impulsado por legisladores o comisiones para la adopción

---

<sup>59</sup> Lener pablo, *op. cit.*, nota 57, p. 940.

de cuerpos comunes, que permiten que diferentes sistemas interactúen de manera armónica y convergente.<sup>60</sup>

La unificación se refiere a la existencia de un texto único que regula diversos sistemas jurídicos. Ésta es la etapa cumbre de la armonización, pues aspira a una unificación o aproximación de la normatividad. Sin embargo, la manera de lograrla es distinta. La unificación puede adoptar una armonización centralizada, en la que se impone la norma, o descentralizada producto de la decisión, cooperación o voluntad de las partes.<sup>61</sup>

Se puede confundir a su vez, armonización con comparación, en virtud del fin perseguido y la técnica o método utilizado. La primera identifica y toma en consideración los puntos comunes sobre los cuales se basan los diferentes sistemas, para tratar de llegar a un punto en el cual se tienda a desaparecer sus diferencias. La comparación resalta las discordancias entre uno y otro sistema, con el fin de simplemente diferenciarlos o de resaltar características que puedan ser adaptados en otro. Cabe además señalar que, la armonización hace uso de la comparación como técnica en su proceso.

Las consideraciones anotadas se deben tener en consideración, con la finalidad de no confundir los objetos y características de los conceptos anotados en este apartado, a fin de realizar un trabajo de armonización de calidad, pues si bien es cierto que tienen vinculación su significado es distinto.

### 1.5.2. *Tipos de armonización*

En la armonización no encontramos un proceso unitario. La eliminación o disminución de diferencias entre sistemas es uno de los pasos a seguir para lograrla. Es un medio para lograr modificaciones internas en los países. Pues dichos procedimientos pueden referirse a la armonización de normas jurídicas de distintos sistemas jurídicos, inclusive de su aplicación. De ahí se desprende la armonización positiva y la negativa.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> Bonilla Aldama, Julio Mario, *op. cit.*, nota 58, p. 93.

<sup>61</sup> Lener, pablo, *op.cit.*, nota 57, p. 950.

<sup>62</sup> Bonilla Aldama, Julio Mario, *op. cit.*, nota 58, pp. 95-110.

### 1.5.2.1. Armonización positiva

La armonización positiva indica los procedimientos utilizados para la expedición de convenciones, leyes modelo, reglas estándar u otras que sirvan como instrumentos armonizadores o definitivamente desembocar en una unificación de las normas. Supone la adopción de principios o trasplantes de normas para lograr un marco común entre sistemas.

Esta unificación puede ser totalitaria o parcial. Puede recaer en un solo código o sin concentrarse en un solo documento normativo, se realiza la sintonización de leyes reglamentarias en sus propios códigos. Sin embargo, este proceso supone inevitablemente la modificación de la legislación de algunos países o sistemas que participan en la armonización, con el fin de lograr una mayor afinidad entre los distintos ordenamientos. De ahí que pueda realizarse en sentido amplio y en sentido estricto.

#### 1.5.2.1.1. Armonización en sentido estricto

La desaparición de las diferencias entre los sistemas jurídicos, es la principal finalidad de la armonización: tiende a la unificación total o a la elaboración de códigos comunes a distintos países, dando lugar a una centralización. Tal es el caso de la Unión Europea quien tiene una organización política fuerte que da lugar a la imposición de una unidad jurídica hacia el exterior de los Estados. Sin embargo, Estados Unidos de Norteamérica que goza de gran diversidad también es una muestra de armonización, pero no hacia el exterior, sino al interior, fundamentando su derecho civil en la misma cultura jurídica y perfilándose la regulación armónica a través de trabajos realizados por *la National Conference of commissioners on Uniform State Law* y el *American Law Institute*.

El proceso de armonización se guía en un número amplio de sistemas, determinados previamente, en los cuales se debe encontrar el denominador común y no da lugar a la libertad de elegir el objeto de estudio, el número o la relación sobre la cual se quieran hacer comparaciones a efecto de armonizar.

El uso de la comparación ayuda a establecer los problemas, soluciones y resultados que se suscitan en todos los objetos de estudio y el marco dogmático sobre el cual habrá de regirse la armonización o unificación, planteándose las reglas que imperan en el análisis y que vislumbran un derecho unificado, ya que, “un trabajo comparativo serio y profundo es necesario para sentar las bases de una cultura jurídica común, que es en definitiva el eje en torno al cual gira el proceso de armonización”.<sup>63</sup>

En este proceso el armonizador debe aprovechar las teorías comunes existentes en los sistemas para realizar su trabajo y utilizar el derecho comparado como herramienta para encontrar los rasgos comunes, semejanzas o diferencias entre las diferentes culturas o sistemas jurídicos de manera ahistórica. Debe delinear lo común para salvar las diferencias y entender las existentes en un idioma o lenguaje, con el objeto de formular la norma en términos entendibles y aceptados para las partes incluidas. Los proyectos armonizadores generalmente son textualistas o legalistas, porque lo que se pretende con ello, es precisamente la elaboración de un texto normativo.

Se tiene como objeto estrictamente la unificación total, por lo que la armonización puede tener grandes costos, tales como la desaparición de algunos sistemas, pues quien se opone a la armonización manifiesta precisamente que la diversidad es la que permite fluidez e interacción en los actos jurídicos al tener varias normas a las cuales recurrir, lo cual se termina con la homogeneidad normativa. Sin embargo, también es cierto que al tener una base común se tiene certeza jurídica en la realización y el tráfico de los actos jurídicos, los cuales se realizan de manera acelerada y eficiente.

No sobra decir, que la armonización en sentido estricto se ajusta al cumplimiento de las formalidades establecidas para la creación del marco legislativo y basta con ello para que un sistema de normas cuente con validez jurídica y coercibilidad suficiente en base a los principios del sistema de político adoptado. En

---

<sup>63</sup> Garrido Gómez, María Isabel, “La utilidad del iuscomparatismo en la armonización de los sistemas jurídicos”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, No. 18, 2003, pp. 908-926, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=807931>.

el caso mexicano, basta que la creación y aplicación de la norma se realice conforme al proceso legislativo y no se contraponga a los principios del federalismo, división de poderes y soberanía para que sea reconocido su valor jurídico.

#### *1.4.2.1.2. Armonización en sentido amplio*

La armonización en sentido estricto busca la desaparición de las diferencias entre los sistemas jurídicos y la unificación total o elaboración de códigos comunes, dando lugar a una centralización. En sentido amplio veremos que esto no es así. Aunque, se debe prever que las diferencias sean menos marcadas, la armonización no es un proceso equívoco que debe desembocar necesariamente en una legislación única.

Las peculiaridades propias de cada pueblo deben ser reflejadas en sus instituciones jurídicas y no deben de ser reducidas o extinguidas con la finalidad de crear un Código unívoco sea nacional o internacional. Lo prudente es promover la búsqueda de los denominadores comunes de los sistemas hasta llegar a un punto de encuentro que proceda a una regulación eficaz, en la que se respeten las peculiaridades de todas las normas. Es así que, se debe armonizar a partir de lo diverso, pero en determinados casos se deben eliminar elementos o instituciones jurídicas que impidan el funcionamiento eficaz del derecho.<sup>64</sup>

Antes de llegar a la unificación del Código, es conveniente utilizar normas comunes a todos los sistemas, por lo tanto el primer paso de armonización debe ser la unificación de las normas en conflicto. Ante ello, la problemática que se presenta es la existencia de sistemas unitarios que se someten a una sola ley y sistemas escisionistas que se someten a varias leyes, los cuales deben analizarse concienzudamente antes de determinar la formación de un sistema unitario, lo cual

---

<sup>64</sup> Paz Lamela, Ramón Santiago, “Nuevas perspectivas en la armonización jurídica comunitaria: el libro verde de la comisión sobre sucesiones y testamentos”, *Anuario da Facultade de Dereito* da Universidad da Coruña, España, Universidad de Coruña: servicio de publicaciones No. 13, 2009, p. 1068, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3122792>.

garantizaría la seguridad jurídica, siempre y cuando en el hayan sido sopesados todos los sistemas.

La armonización es complicada ante este escenario, puesto que, se requiere tomar en consideración todos los derechos que coexisten en el nivel interno de los Estados, y estos en convivencia con otros, los derivados de los organismos internacionales y de nivel supranacional. Se deben eliminar las diferencias entre estos marcos legales, lo cual ayudará a sus operadores a que los apliquen de manera efectiva.

En este sentido, la armonización jurídica debe entenderse no solamente en el sentido de la legislación o normatividad, sino también en relación a las instituciones que derivan de aquellas y que deben regir el ejercicio de los diversos sistemas, ya que ello, dará lugar a la debida interpretación y aplicación por las autoridades y órganos de gobierno en sus respectivas jurisdicciones, porque “no hay un derecho que sea eficaz si no cuenta con un aparato institucional que lo genere, lo aplique, lo interprete y lo exija de manera coercitiva”.<sup>65</sup>

La armonización de los sistemas jurídicos pretende su adecuación, por ello también previo a una unificación puede realizarse una transposición normativa, que consiste en la adopción de cuerpos normativos creados en otro sistema. Respecto al orden institucional, se deben desarrollar mecanismos y establecer órganos e instituciones en el nivel interno, internacional y supranacional, en materia ejecutiva, legislativa y judicial para efectos de que se pueda llevar a cabo la armonización. De tal manera que se deben asegurar las instituciones procedimentales y jurisdiccionales que brinden seguridad a los sistemas jurídicos.

La armonización de la ley o las instituciones no debe ser el único elemento a analizar, pues el sistema jurídico se compone por esferas que además de la ley se encuentran formadas por la jurisprudencia y usos. Por lo tanto, para entender el sistema jurídico debe de realizarse un estudio amplio del mismo. La solución al problema de la armonización puede radicar en la actividad legislativa o jurisdiccional

---

<sup>65</sup> Blanco Fornieles, Víctor. *El reto de armonizar los sistemas jurídicos*, p.1, <https://www.google.com.mx/#q=El+reto+de+armonizar+los+sistemas+jurídicos>.



y esta última puede asegurar el derecho en diversas latitudes o unificarlo. Sin embargo, ello no implica que la armonización tenga su base en los tribunales.

A pesar de los desafíos que implica llevar a cabo la armonización jurídica, la armonización del texto unificado lleva a una aproximación de los textos jurisdiccionales, pues estos emanan de la interpretación de los juzgadores, quienes tienden a realizarla de manera unificada, razonada, fundamentada y con seguridad jurídica y no en base a la diversidad, lo cual puede advertirse como arbitrario o irrazonable. El proceso de armonización busca denominadores comunes y no un marco exclusivo y excluyente.

Influye mucho el carácter de la comparación para lograr la armonización; es decir, si se basa únicamente en un textualismo o legalismo carece de sentido, pues debe atender al contexto o cuestiones políticas, sociales y culturales que influyen en el contenido de dicho texto. En tal virtud, las normatividades unificadas derivadas de la armonización no deben expresar un derecho único, ya que su contenido debe ser flexible, de textura abierta en el que se manejan principios generales que deben dejarse a la interpretación del juez y un campo de aplicación impreciso, (*soft law*).

#### 1.5.2.2. *Armonización negativa*

En este tipo de armonización se refiere a la aplicación de las normas. En este proceso se ponen a prueba y se experimenta a través del análisis de distintas soluciones, imponiéndose la más eficaz sobre aquellas que sean más débiles. Se diferencia de la de carácter positivo, porque se desarrolla sin necesidad de que exista una norma unitaria que funja como instrumento para armonizar. A través del principio de analogía se pretende aplicar los principios del derecho para lograr la armonización.

En la armonización negativa se tolera la diferencia entre ordenamientos legales y las divergencias en su aplicación. En este proceso la unificación se refiere a que las disputas que vayan a ser resueltas aplicando una disposición uniforme, lo sean acorde a las decisiones previas que hubieran sido tomadas en casos semejantes al caso concreto, exigiéndose por tanto una aplicación uniforme.

Este proceso busca que la interpretación y aplicación del instrumento normativo se produzca con las mínimas variaciones. Pues, precisamente uno de los objetivos y justificaciones de la armonización es la obtención de certeza jurídica y búsqueda de la unificación. Ya que entre más variaciones haya se causa más incertidumbre y disminuye la probabilidad de predecir una posible decisión judicial y con ello se estaría en una contradicción.

El uso de principios es el método utilizado en este tipo de armonización, las normas que contienen derechos fundamentales en la Constitución se consideran como principios y no como reglas y es ello lo que legitima a otorgarles un valor particular y por lo tanto un tratamiento diferente a cualquier ley. En este sentido la armonización se realiza en tratándose de los principios que rigen las disposiciones.

Esta uniformidad funcional otorga preponderancia a la existencia de decisiones judiciales sobre la de un texto uniforme, pues el tener esta en forma alguna garantiza que vaya a ser aplicada o interpretada de la misma manera. Para algunos autores este tipo de armonización es la parte práctica de la unificación, mientras que para otros esta es el punto máximo de la armonización sustantiva o normativa. <sup>66</sup>

### 1.5.2.3. *La comparación en la armonización*

Aparentemente usar la comparación como técnica metodológica de la armonización parece algo sencillo. El método comparativo es el paso previo al proceso armonizador. Éste puede dar como resultado una igualdad, similitud o identidad de razones jurídicas que definan la orientación al proceso en mención. “El derecho comparado ayuda a conocer y comprender una perspectiva ajena, moviéndose entre la explicación y la comprensión”.<sup>67</sup>

En este apartado se evidenciarán los supuestos que resultan al analizar un caso concreto en los diversos sistemas jurídicos. Encontraremos similitudes y diferencias, acordes a la forma de realizar el estudio. La solución adquirida

---

<sup>66</sup> Bonilla Aldama, Julio Mario, *op.cit.*, nota 58, pp. 87-95.

<sup>67</sup> Garrido, Gómez, María Isabel, *op. cit.*, nota 63, p. 85.

dependerá en la mayoría de los casos del sentido en que se haga, sea formal o material, e influirá la solución que el jurista otorgue de acuerdo a un determinado sistema. De acuerdo a ello, se pueden dar cuatro supuestos:<sup>68</sup>

- I. Normativa similar-el mismo resultado. Si dos o más sistemas tienen la misma ley y llegan al mismo resultado, la armonización es natural, el problema se presenta cuando el mismo texto jurídico no asegura la misma solución.
- II. Normativa diferente-distinto resultado. Hay distinción clara entre los dos sistemas y la adopción de un texto armonizante implican que uno o más sistemas reemplacen la normativa vigente.
- III. Normativa diferente- el mismo resultado. Lo que diferencia a la normatividad es la construcción jurídica o características semánticas, sin embargo estas se encaminan hacia la misma solución.
- IV. Normativa similar-distinto resultado. Dos o más sistemas jurídicos reconocen una institución, pero le asignan un significado distinto o bien las leyes similares tienen aplicación distinta.

En base a los supuestos anteriores, se observa que el camino para llegar a la armonización se torna complejo, puesto que nada asegura que los sistemas reconozcan las mismas instituciones; o haciéndolo, que estas tengan el mismo significado y en caso de que gocen de éste, que sean aplicadas e interpretadas en el mismo sentido, pues la adopción de textos similares no asegura las soluciones idénticas o semejantes y mucho menos una unificación. Finalmente la solución al caso concreto depende de la discreción del juzgador al interpretar y aplicar la ley.

Se debe tomar en consideración que el sistema jurídico se representa como un conjunto de esferas y cada una de ellas tiene dentro de sí esferas interiores concéntricas, las cuales tienen capas que las recubren externamente representando ideas generales y en su interior contienen ideas particulares que van cambiando y adoptan nuevas ideas o formas dinámicas. De tal manera que las similitudes y diferencias entre las esferas dependerán de la perspectiva que se les otorgue,

---

<sup>68</sup> Blanco Fornieles, Víctor, *op. cit.*, nota 65, pp. 11 y 12.

acorde al ángulo desde el cual se miden para su interpretación. No obstante lo anterior, no debe perderse de vista que dentro del proceso de armonización se analizan principios y no reglas, lo cual nos ayudara a evitar análisis improductivos.

## 1.6. Conclusiones

En este primer capítulo se observa que el concepto de propiedad no es universal. Que no fue igual en todos los tiempos y lugares. Sino que adoptó las cualidades y peculiaridades de las doctrinas filosóficas sean naturalistas o positivistas, las cuales orientaban su forma de regulación. También, dicha concepción es adoptada, acorde al contexto histórico, económico, político y social, subsistente en cada región geográfica. De ahí que sea diferente en el mundo occidental y en el americano.

El derecho de propiedad pasa de un derecho natural, sagrado, individual y absoluto, a un derecho subjetivo, en forma individual o colectiva destinado a cumplir con una función social, en beneficio del interés común. Esto implica una evolución jurídico- social del derecho, en la que no solamente se toma en consideración el beneficio individuo, sino también de la colectividad.

El derecho de propiedad pasa por diversas connotaciones. En la concepción moderna, se toma en consideración tanto la cuestión jurídica como la social, deja de ser individualista y absoluto. Se relativiza y su ejercicio impone límites como protección a la sociedad. Con ello, se crea una mezcla que da lugar a un derecho subjetivo, que es parte natural y parte positivo, aquel derecho al que todo hombre tiene acceso para disfrutar y disponer de sus bienes, de manera colectiva o individual.

Cabe mencionar que, el concepto occidental influyo para la regulación de la propiedad en México, lo cual se desprende del análisis constitucional del derecho de propiedad en el lapso de 1814 a 1857. Dicha regulación fue muy contrastante y su carácter social comienza finalmente hasta la instauración de la Constitución de 1917.

En la constitución de 1917 se crea un cumulo de sistemas de propiedad en el artículo 27. En México se adopta el principio de propiedad originaria de la nación. Principio político y jurídico que da vida a la propiedad pública, privada y social. Estas modalidades de propiedad son propiedades derivadas que implican diferencias esenciales en su regulación. Actualmente se observa que al momento de interactuar

de manera simultánea estas modalidades de propiedad, crean detrimento a derechos humanos sean individuales o colectivos. El sistema jurídico de la propiedad se torna complejo y sus bases se infringen mutuamente.

En virtud del problema que presenta el contraste de sistemas diversos contenidos en el artículo 27 constitucional, se implementa el estudio de la armonización jurídica. Este muestra que puede haber armonización tanto positiva o negativa, es decir en el aspecto normativo que puede culminar en una unificación y en el práctico, que no necesariamente puede ser unánime pero si servir de guía para la solución de casos análogos.

Hay grados de armonización de normas en sentido estricto o amplio, mismas que van desde una armonización normativa de código a código, hasta una unificación textual. Por tanto, sus características, métodos, técnicas y sus efectos también son diferentes.

La armonización jurídica tiende a la desaparición de diferencias medulares entre los sistemas jurídicos y por ende una mejor reglamentación, funcionamiento y efectividad de los derechos contemplados en el sistema jurídico mexicano aquí analizados. Por ello, se pretende encontrar denominadores comunes a partir de lo cual se reglamente el derecho de propiedad. De tal manera que no se contravengan o contrapongan los derechos, en el orden normativo o en la praxis jurídica, atendiendo al objeto al que van encaminados y no se violenten de manera arbitraria.

## Capítulo 2

### El marco jurídico de los sistemas de propiedad aplicables en México

Los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana.

Declaración Americana de Derechos y  
Deberes del Hombre.

SUMARIO: 2.1. *La propiedad en el marco normativo internacional* 2.2. *El sistema constitucional de propiedad en México.* 2.3. *Las disposiciones reglamentarias de los diversos sistemas de propiedad.* 2.4. *Conclusiones.*

#### *2.1. La propiedad en el marco normativo internacional*

La reforma a la Constitución mexicana en 2011, trajo consigo un cambio sustantivo y formal al sistema jurídico al instaurar en el artículo primero el bloque de constitucionalidad como base para la protección y garantía de los derechos humanos.

La protección de los derechos humanos se debe de realizar por todas las autoridades jurisdiccionales y administrativas, quienes pueden ejercer un control de constitucionalidad difuso, y de convencionalidad, acorde a los principios *pro-homine* y de interpretación conforme.

Dicho precepto constitucional, permite la aplicación de normas que no se

encuentren escritas en el marco de la constitución, pero que formen parte y se desprendan de valores fundamentales y permanentes en la sociedad y sistema político mexicano, teniendo como límite el respeto los estándares mínimos de los principios de justicia y de los derechos humanos.<sup>69</sup>

En cuanto al derecho de propiedad, reconocido como un derecho fundamental, se deben ejercer estos principios rectores, lo cual implica adoptar el mayor beneficio o protección para el ser humano, ponderando ante todo la esencia de este derecho, acudiendo a la norma más amplia cuando se trate de proteger derechos y a la más restringida cuando se trate de establecer límites para su ejercicio. Realizar una preferencia normativa, optando por la disposición más favorable y que mejor proteja a la persona o una preferencia interpretativa para el efectivo goce y ejercicio del derecho y libertad en cuestión.

Ahora bien, cuando existan varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben preferir aquella que sea acorde al derecho de propiedad reconocido en la Constitución, y a su vez en los tratados internacionales, prefiriendo aquel que lo salvaguarde. Cuando una norma es válida pero contraria o menos favorecedora para el titular del derecho, se debe desaplicar como última alternativa ante la imposibilidad de realizar una interpretación constitucional o convencional.<sup>70</sup>

Por lo tanto, los órganos jurisdiccionales quedan sujetos a interpretar y tomar en consideración el contenido de los tratados internacionales de los que México sea parte para dar la protección más amplia al derecho de propiedad establecido en el artículo 27 de la Constitución Mexicana y en las leyes reglamentarias del mismo, las cuales regulan las diferentes modalidades de propiedad. Sin embargo, cabe mencionar que la misma Constitución estipula restricciones constitucionales para poder ejercer el control de convencionalidad sobre dichas materias, siendo una de ellas la propiedad. Pues cada país la regula acorde a sus necesidades políticas y jurídicas, de ahí que sea necesario un estudio en cada caso en concreto.

---

<sup>69</sup> Cappelletti, Mauro, “El formidable problema del control judicial y la contribución del análisis comparado”, *Revista de Estudios Políticos*, N° 13, Madrid, 1980, pp. 68-69.

<sup>70</sup> Hitters, Juan Carlos, *Control de constitucionalidad y convencionalidad. Comparación*, La Ley 2009-D, p. 1205.



### 2.1.1. Tratados internacionales

En el ámbito de la legislación internacional y más en concreto en la regulación de los tratados, se encuentra en la cúspide la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 22 de mayo de 1969. En ésta se formulan las normas del derecho internacional de los tratados. Se establecen dos principios rectores para los tratados, consistentes en el *Pacta Sunt Servanda* (todo tratado en vigor obliga a las partes) y el de buena fe. En ella se afirma la obligación que tienen los Estados que han firmado o manifestado su conformidad con un tratado a sujetarse al mismo, así como el *ius cogens* (normas interpretativas).<sup>71</sup>

Esta convención representa una opinión jurídica generalmente aceptada, razón por la cual constituye una guía para la comunidad internacional y los tratados se rigen por el derecho internacional codificado.

México es parte de la convención, la firmó el 23 de mayo de 1969, se aprobó en 1972 por el Senado de la República y se publicó en el Diario Oficial de la federación en 1973, fue ratificada en 1974 y entró en vigor el 27 de enero de 1980. También firmo la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales en 1988.

Existen dos sistemas de protección de derechos humanos el nacional y el internacional. En el segundo hay multiplicidad de mecanismos, algunos son universales con vigencia en todo el planeta y otros regionales.

Bajo esa tesitura, se procederá a analizar las disposiciones de la normatividad internacional que refiere al derecho de propiedad privada y de la correspondiente a los pueblos indígenas.

---

<sup>71</sup> Trejo García, Elma del Carmen, *Tratados internacionales vigentes en México: relación de legislaturas y/o periodos legislativos en los que fueron aprobados*, Centro de documentación, información y análisis de la cámara de Diputados LX legislatura, México, 2007, pp. 5-7, <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-03-07.pdf>.

### 2.1.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Después de la segunda guerra mundial, se creó la organización de los Estados americanos (en adelante OEA) para garantizar la protección de los derechos humanos, por medio de la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, resultando la Carta de la OEA. Derivado de ello, en 1948 se aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en 1967 la Comisión Interamericana se convierte en órgano principal de la OEA.

Esta Declaración fue la base para el desarrollo del sistema interamericano de protección de derechos humanos. En ella, se observa una visión integral de los derechos humanos, en su vertiente civil, política, económica, social y cultural. Otorga el carácter universal a los mismos, tomando en consideración la dignidad del ser humano, ya que “... en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana...”.<sup>72</sup>

En esa virtud, cabe destacar que dentro de la Declaración se reconoce como derecho universal el derecho a la propiedad en su artículo XIII, señalando lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.<sup>73</sup>

De tal manera, que dicha disposición debe de tenerse como base mínima de los subsecuentes ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales. Respecto a su aplicación, la convención americana señala que ninguna disposición de ésta, puede ir en el sentido de excluir o limitar el efecto que pueda producir la disposición

---

<sup>72</sup> Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre: resolución IX Conferencia Interamericana, Bogotá, Colombia, 1948, [https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n\\_Americana\\_de\\_los\\_Derechos\\_y\\_Deberes\\_del\\_Hombre\\_1948.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n_Americana_de_los_Derechos_y_Deberes_del_Hombre_1948.pdf).

<sup>73</sup> *Idem*.

estipulada en la Declaración quedando como norma máxima del sistema interamericano. En cuanto a su aplicación, este documento es la base para la Comisión y la corte eventualmente la interpreta.

### *2.1.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica*

La Convención Americana de Derechos Humanos adoptada en San José de Costa Rica en 1969 pertenece al sistema regional de protección de derechos humanos. México firmó la convención el 16 de diciembre de 1988, reconociendo la competencia contenciosa de la Corte interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de dicha Convención. Lo anterior, da lugar a la interacción o complementariedad de los derechos convencionales y constitucionales.

Bajo esa tesitura, es importante analizar lo referente a la propiedad en la Convención. El artículo 21 se intitula como derecho a la propiedad y norma la propiedad privada de la siguiente manera:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.<sup>74</sup>

Esta disposición, interpretada por la Corte a través de su jurisprudencia, ha desarrollado un concepto amplio de propiedad. Abarca el uso y goce de los bienes o cosas materiales apropiables, así como “todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona. Dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor”. Afirma que la posesión es presunción de propiedad

---

<sup>74</sup> Departamento de Derecho Internacional OEA, Convención Americana Sobre Derechos Humanos, [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).

a favor del poseedor y en bienes muebles lo es de hecho.<sup>75</sup>

La corte no considera el derecho de propiedad como un derecho absoluto, establece que puede darse la privación de los bienes de una persona, fundado en razones de utilidad pública o de interés social y sujeto a una indemnización justa.<sup>76</sup> La función social de la propiedad actúa como eje rector de la misma, por ello debe prevalecer el bien común. El Estado para garantizar otros derechos, puede restringir y limitar el derecho de propiedad privada. Sin embargo, debe adoptar medidas proporcionales a fin de vulnerar en la menor medida el derecho a la propiedad a la persona a quien se restringe, acorde a las disposiciones contenidas en el artículo 21 y los principios generales del derecho internacional.

No obstante que la propiedad de los pueblos indígenas no se encuentra expresamente plasmada en el texto de la convención, la Corte a través de su jurisprudencia considera que el artículo en mención debe salvaguardar las tierras tradicionales, recursos naturales de los pueblos indígenas, así como los elementos incorpóreos que se desprendan de ellos.

La propiedad y posesión es colectiva por la pertenecía a la comunidad y debe garantizarse el uso de sus territorios de acuerdo a sus tradiciones. Prevé las pautas para definir las restricciones cuando la propiedad privada entra en contradicción con la propiedad indígena, teniendo en consideración que los derechos territoriales de ésta última abarcan un concepto más amplio y garantiza la conservación de su patrimonio cultural.<sup>77</sup>

#### 2.1.4. Convenio 169 de la OIT

Sin duda alguna la normatividad internacional ha sido determinante para que se reconozcan los derechos a los pueblos indígenas en el sistema jurídico nacional. En principio la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, influyó en los

---

<sup>75</sup> Silva García, Fernando, *Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos, criterios esenciales, Consejo de la Judicatura Federal*, México, 2011, pp. 37-385. [file:///JurisprudenciaInteramericanaDeDrechosHumanos\\_FernandoSilva%20\(1\).pdf](file:///JurisprudenciaInteramericanaDeDrechosHumanos_FernandoSilva%20(1).pdf).

<sup>76</sup> *Idem*.

<sup>77</sup> Silva García, Fernando, *op. cit.*, nota 75, pp. 385- 399.

ideales liberales de todo hombre, para obtener derechos de vida, libertad, igualdad y propiedad. Además, la ONU creó la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Defensa de los Derechos de las Minorías, como un órgano subsidiario de la misma para hacer valer los derechos de los indígenas.

A pesar del surgimiento de los organismos mencionados con antelación, el paso decisivo en el reconocimiento de la autodeterminación de los pueblos se dio a través del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al igual que en la Declaración Sobre los Derechos de las personas que pertenecen a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, mismo que al respecto estableció:

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.<sup>78</sup>

Al respecto, el Convenio número 169 realizado en el año de 1989 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) como organismo dependiente de la ONU, consolidó dicha disposición, definiendo a los pueblos indígenas como aquellos que descenden de poblaciones que habitan en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan instituciones sociales, económicas, culturales, políticas propias o parte de ellas.

De igual forma, asignó al Estado la responsabilidad de dar cumplimiento a lo estipulado en dicho convenio para la garantía y protección de los derechos de los pueblos, respetando su autonomía. La parte II del Convenio se refiere a las tierras. Su artículo 13.1 estipula que los gobiernos respetarán la importancia especial y valores espirituales que para las culturas revisten las tierras o territorios que ocupan o utilizan de alguna manera y su carácter colectivo.

Respecto a la propiedad en artículo 14.1 indica:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de

---

<sup>78</sup> Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 1966, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes. 2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión. 3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.<sup>79</sup>

A su vez el artículo 15.1 establece que los pueblos interesados tienen derechos sobre los recursos naturales de sus tierras y deberán de protegerse de manera especial. Se les debe dar el derecho a participar en su utilización, administración y conservación.

En caso de que el Estado tenga la propiedad sobre los minerales, recursos del subsuelo o algún derecho sobre otros recursos de las tierras ocupadas por los indígenas, los gobiernos deberán establecer procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si sus intereses son afectados y de qué manera, antes de emprender o autorizar algún programa de prospección o explotación. Los pueblos interesados deberán de participar cuando sea posible de los beneficios que reporten, tales actividades y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de ellas.

El artículo 16 enuncia que los pueblos no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan, salvo las reglas estipuladas en dicho artículo. Los pueblos tienen derecho a regresar a sus tierras cuando dejen de existir las causas que motivaron su traslado. Cuando el retorno no sea posible, dichos pueblos deberán recibir tierras cuya calidad y estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y

---

<sup>79</sup> Convenio 169 de la OIT: Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, Conferencia General de la organización internacional del trabajo, 1989, [http://www.oit.org.pe/WDMS/bib/publ/libros/convenio\\_169\\_07.pdf](http://www.oit.org.pe/WDMS/bib/publ/libros/convenio_169_07.pdf).

garantizar su desarrollo futuro.

A su vez los artículos 17 y 18 indican que deberán respetarse las modalidades establecidas por los pueblos para la transmisión de los derechos sobre la tierra, entre sus miembros; consultarles la enajenación o transmisión de otra forma de sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad; impedir que personas extrañas a los pueblos puedan aprovecharse de sus costumbres o desconozcan las leyes, para arrogarse la propiedad, posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos; y prever las sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en la tierra de los pueblos o el uso de las personas ajenas a ellos.

#### *2.1.5. Declaración Americana Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*

Esta declaración fue aprobada el 22 de junio de 2016. La CIDH instó a los Estados miembros de la OEA a implementar medidas nacionales y regionales que garantizaran el reconocimiento, promoción y protección de los pueblos indígenas.

Este documento afirma derechos y disposiciones contempladas en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Las disposiciones contenidas en esta declaración, reconocen los derechos colectivos y personalidad jurídica a los pueblos indígenas, su composición pluricultural, el derecho de libre determinación, consulta y consentimientos previo, libre e informado. Derecho de identidad cultural, a sus territorios ancestrales, cosmovisión, creencias, a ejercer su espiritualidad, cultura y tradiciones. A su desarrollo económico, social y cultural, a derechos organizativos y políticos, derechos sociales, autogobierno, derecho y jurisdicción.

Destaca derecho a vivir libres de genocidio, discriminación racial, intolerancia y violencia. Derecho a la familia, salud y medio ambiente sano, a la educación, al fomento, desarrollo y fortalecimiento de las culturas, tradiciones, formas de vida e idiomas indígenas, entre otros derechos.

De acuerdo al tema que nos ocupa, se destaca que el artículo XXV se refiere

a las formas tradicionales de propiedad y supervivencia cultural, derecho a tierras, territorios y recursos. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su relación espiritual, cultural y material con sus tierras y recursos, pudiéndolos conservar por ellos mismos. Derecho a las tierras, recursos y territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido. Poseerlos, utilizarlos, desarrollar y controlar los que poseen como propiedad tradicional y los que han adquirido de otra forma.

Los Estados aseguran el reconocimiento y protección de las tierras, recursos y territorios, respetando debidamente las costumbres, tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas. Estos pueblos tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades diversas y particulares de propiedad, posesión o dominio de sus tierras, territorios, recursos, acorde al ordenamiento jurídico de cada Estado y los instrumentos internacionales pertinentes. Los Estados establecerán los regímenes para su reconocimiento y su efectiva demarcación o titulación.

Cabe destacar que esta declaración conforma una fuente de principios importantes para guiar la actuación de los Estados con respecto a los derechos de los pueblos indígenas. Razón por la cual, es importante que los Estados Americanos firmen los compromisos impuestos en ellos para la debida garantía de los derechos ahí suscritos.

## *2.2. El marco jurídico del sistema de propiedad mexicano*

Los sistemas jurídicos de propiedad contemplados en el régimen jurídico mexicano tienen su fundamento en el artículo 27 constitucional. En este artículo descansa el principio de propiedad originaria de la nación y por consiguiente el de propiedad derivada.

Para dicha regulación se toma como punto de partida las disposiciones contenidas en la Constitución y de ahí se ramifica hacia sus diferentes leyes o normatividades reglamentarias, las cuales regulan en específico cada modalidad y régimen de propiedad, enunciando sus peculiaridades y estableciendo los



lineamientos para su ejecución de manera concreta y precisa.

### *2.2.1. El artículo 27 constitucional como piedra angular de los sistemas jurídicos de propiedad*

La propiedad originaria de la nación conforma la base para la regulación de la propiedad del territorio, del subsuelo, el agua, espacio aéreo y recursos naturales situados dentro del territorio mexicano, a través de la modalidad pública, privada y social.

No obstante lo anterior, cada modalidad de propiedad se rige por una ley especial. En algunas leyes se regulan, sin tomar en cuenta que se lesionen derechos, principios o modalidades regulados en otra norma reglamentaria, contraponiéndose entre sí. Razón por la cual, es conveniente analizar el enmarañado jurídico existente en México.

#### *2.2.1.1. La propiedad de la nación*

En el primer párrafo del artículo 27 constitucional se encuentra regulado el principio de la propiedad originaria, estableciéndose de manera expresa que “la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación”.

En este mismo párrafo se establece el principio de propiedad derivada de las tierras y aguas, del cual se desprende a primera vista y como modalidad primigenia, la paradigmática propiedad privada, pues se manifiesta que la nación “... ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada”.

Sin embargo, paradójicamente a la propiedad o titularidad derivada, en el segundo párrafo, se impone la figura de la expropiación, a través de la cual, se restituye la propiedad de los particulares a la nación, sin más requisito para su ejecución que realizarse por causa de utilidad pública, mediante indemnización. Lo anterior, en virtud de que:

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.<sup>80</sup>

Bajo esta tesitura, se establece la obligación al Estado de, dictar medidas para evitar la destrucción de elementos naturales y daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad. Provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, con el objeto de regular la fundación, conservación y mejoramiento de centros de población a través de las normatividad reglamentaria. Impulsar la restauración del equilibrio ecológico, el fraccionamiento de latifundios, disponer de la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades, el desarrollo de la pequeña propiedad rural y fomento de la agricultura, ganadería, silvicultura y demás actividades económicas en el medio rural.

Las leyes de la Federación y de las entidades federativas en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, y la autoridad administrativa que hará la declaración correspondiente.

La indemnización de la cosa expropiada, se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras, ya sea que este valor haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él de un modo tácito al haber pagado sus contribuciones con esa base. El exceso de valor o el demérito que haya tenido la propiedad particular por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, será lo único que quedará sujeto a juicio pericial y a resolución judicial. Esto mismo se observará cuando se trate de objetos cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de enero de 2016, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_29ene16Pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16Pdf).

<sup>81</sup> *Idem.*

El ejercicio de las acciones que corresponden a la Nación se hará efectiva a través del procedimiento judicial y por orden de los tribunales correspondientes se dictará en el plazo máximo de un mes. Las autoridades administrativas procederán a la ocupación, administración, remate o venta de las tierras o aguas de que se trate y todas sus accesiones, sin que en ningún caso pueda revocarse lo hecho por las mismas autoridades, antes que se dicte sentencia ejecutoriada.

No obstante lo anterior, dicha disposición es confusa, pues en ella, no queda claro si se deben prever las medidas necesarias en los casos enunciados para una debida creación de la titularidad derivada o éstas actúan como causas de utilidad pública que dan lugar a la expropiación. De tal manera que, estos aspectos enmarcan un peligro inminente para todas las modalidades de propiedad, frente al riesgo de la expropiación hecha por los poderes públicos en representación de la nación, argumentando ciertos supuestos de utilidad pública.

#### *2.2.1.2. La propiedad o titularidad derivada*

Los mexicanos por nacimiento o por naturalización 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, derivadas de la propiedad originaria.

El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, cuando convengan ante la Secretaría de Relaciones, el considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y no invocar la protección de sus gobiernos por lo que a ellos se refiere, so pena de que, en caso de faltar a dicho convenio, perderá en beneficio de la Nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo.

Los extranjeros no podrán adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas. El Estado de acuerdo con los intereses públicos internos, los principios de reciprocidad y a juicio de la Secretaría de Relaciones, podrá conceder autorización a los Estados extranjeros para que adquieran la propiedad privada de bienes inmuebles necesarios para el servicio directo de sus embajadas o legaciones en el

lugar permanente de la residencia de los Poderes Federales.

#### 2.2.1.2.1. *El dominio de las instituciones*

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.

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, inmediata o directamente destinados a él, con sujeción a lo que determine la ley reglamentaria.

Las sociedades mercantiles por acciones podrán ser propietarias de terrenos rústicos pero únicamente en la extensión que sea necesaria para el cumplimiento de su objeto. No podrán tener en propiedad tierras dedicadas a actividades agrícolas, ganaderas o forestales en mayor extensión que la respectiva y equivalente a veinticinco veces los límites señalados en la fracción XV del artículo 27 constitucional.

La ley reglamentaria regulará la estructura de capital y el número mínimo de socios, a efecto de que las tierras propiedad de la sociedad no excedan en relación con cada socio los límites de la pequeña propiedad. La propiedad accionaria individual correspondiente a terrenos rústico será acumulable para efectos de cómputo. La ley señalará las condiciones para la participación extranjera en dichas sociedades y establecerá los medios de registro y control necesarios para su cumplimiento.

Los bancos debidamente autorizados, podrán tener capitales impuestos, sobre propiedades urbanas y rústicas conforme a las leyes de instituciones de crédito, pero no podrán tener en propiedad o en administración más bienes raíces que los enteramente necesarios para su objeto directo.

Las entidades federativas y los Municipios de toda la República, tendrán

plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos.

#### *2.2.1.2.2. El dominio ejidal y comunal*

La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas. Los núcleos de población ejidales y comunales cuentan con personalidad jurídica. Por lo tanto, la ley protege su propiedad sobre la tierra destinada al asentamiento humano y a las actividades productivas. Considerando el respeto y fortalecimiento de la vida comunitaria de los ejidos y comunidades, se regulará el aprovechamiento de tierras, bosques y aguas de uso común y la provisión de acciones de fomento necesarias para elevar el nivel de vida de sus pobladores.

Los ejidatarios y comuneros podrán adoptar las condiciones que más les convengan en el aprovechamiento de sus recursos productivos, se regulará el ejercicio de los derechos de los comuneros sobre la tierra y de cada ejidatario sobre su parcela. Establecerán los procedimientos a través de los cuales, los ejidatarios y comuneros podrán asociarse entre sí, con el Estado o con terceros para otorgar el uso de sus tierras. Tratándose de ejidatarios, estos podrán transmitir sus derechos parcelarios entre los miembros del núcleo de población y se fijarán los requisitos y procedimientos conforme a los cuales la asamblea ejidal otorgará al ejidatario el dominio sobre su parcela. En caso de enajenación de parcelas se respetará el derecho de preferencia que prevea la ley.

Dentro de un mismo núcleo de población, ningún ejidatario podrá ser titular de más tierra que la equivalente al cinco por ciento del total de las tierras ejidales. La titularidad de tierras en favor de un solo ejidatario deberá ajustarse a los límites señalados en la fracción XV. La asamblea general es el órgano supremo del núcleo de población ejidal o comunal, con la organización y funciones que la ley señale. El comisariado ejidal o de bienes comunales es el órgano de representación del núcleo y el responsable de ejecutar las resoluciones de la asamblea.

La restitución de tierras, bosques y aguas a los núcleos de población se hará en los términos de la ley reglamentaria. Son nulas todas las enajenaciones de

tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, hechas por los jefes políticos, Gobernadores de los Estados, o cualquiera otra autoridad local en contravención a lo dispuesto en la Ley de 25 de junio de 1856 y demás leyes y disposiciones relativas. También todas las concesiones, composiciones o ventas de tierras, aguas y montes que hayan invadido y ocupado ilegalmente los ejidos, terrenos de común, repartimiento o cualquiera otra clase, pertenecientes a estos órganos.

Quedan exceptuadas de nulidad únicamente las tierras que hubieren sido tituladas en los repartimientos hechos con apego a la Ley de 25 de junio de 1856 y poseídas en nombre propio a título de dominio por más de diez años cuando su superficie no exceda de cincuenta hectáreas. La división o reparto que se hubiere hecho con apariencia de legítima entre los vecinos de algún núcleo de población y en la que haya habido error o vicio, podrá ser nulificada cuando así lo soliciten las tres cuartas partes de los vecinos que estén en posesión de una cuarta parte de los terrenos, materia de la división, o una cuarta parte de los mismos vecinos cuando estén en posesión de las tres cuartas partes de los terrenos.

Todas las cuestiones de límites de terrenos ejidales y comunales son de jurisdicción federal, cualquiera que sea el origen de éstos, se hallen pendientes o se susciten entre dos o más núcleos de población; así como las relacionadas con la tenencia de la tierra de los ejidos y comunidades.

El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional. Fomentará la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra, con obras de infraestructura, insumos, créditos, servicios de capacitación y asistencia técnica. Asimismo expedirá la legislación reglamentaria para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público.

#### *2.2.1.2.3. La pequeña propiedad*

Por regla general en los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los

latifundios. Por tal motivo, se considera pequeña propiedad agrícola la que no exceda por individuo de cien hectáreas de riego o humedad de primera o sus equivalentes en otras clases de tierras. 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.

En el mismo tenor se encuentra la superficie que no exceda por individuo de ciento cincuenta hectáreas, cuando las tierras se dediquen al cultivo de algodón, si reciben riego y de trescientas, cuando se destinen al cultivo del plátano, caña de azúcar, café, henequén, hule, palma, vid, olivo, quina, vainilla, cacao, agave, nopal o árboles frutales.

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

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, aun cuando, en virtud de la mejoría obtenida, se rebasen los máximos señalados por esta fracción, siempre que se reúnan los requisitos que fije la ley.

Cuando dentro de una pequeña propiedad ganadera se realicen mejoras en sus tierras y éstas se destinen a usos agrícolas, la superficie utilizada para este fin no podrá exceder, según el caso, los límites enunciados para la calidad que hubieren tenido dichas tierras antes de la mejora.

El Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados, en sus respectivas jurisdicciones, expedirán leyes que establezcan los procedimientos para el fraccionamiento y enajenación de las extensiones que llegaren a exceder los límites señalados. El excedente deberá ser fraccionado y enajenado por el propietario dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación correspondiente. Si transcurrido el plazo el excedente no se ha enajenado, la venta deberá hacerse mediante pública almoneda. En igualdad de condiciones, se respetará el derecho de preferencia que prevea la ley reglamentaria.

Las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que deben constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni a gravamen ninguno.

Se declaran revisables todos los contratos y concesiones hechas por los Gobiernos anteriores desde el año de 1876, que hayan traído por consecuencia el acaparamiento de tierras, aguas y riquezas naturales de la Nación, por una sola persona o sociedad, y se faculta al Ejecutivo de la Unión para declararlos nulos cuando impliquen perjuicios graves para el interés público.

#### 2.2.1.2.4. *La propiedad del agua*

El agua de los mares territoriales es propiedad de la nación en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional. También lo son las aguas marinas que se encuentren al interior del territorio nacional, tales como las de las lagunas y esteros que se comuniquen permanentemente con el mar, las que conformen los lagos interiores que naturalmente estén ligados a corrientes constantes. Las de los ríos y sus afluentes<sup>82</sup> directos o indirectos que desembocan en el mar, lagos, lagunas o esteros propiedad nacional.

Igualmente las aguas de corrientes constantes o intermitentes y sus afluentes directos e indirectos cuando su cauce sirva de límite parcial o total al territorio nacional o a dos entidades federativas, cuando pasen de una entidad federativa a otra o cruce la línea divisoria de la República. Las de los lagos, lagunas o esteros cuyos vasos, zonas y riberas estén cruzadas por líneas divisorias de dos o más entidades federativas, entre la República y un país vecino o el límite de las riberas sirva de lindero entre dos entidades o la República y un país vecino.

El agua que conforma los manantiales y brota en playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de lagos, lagunas o esteros propiedad de la nación, las que se extraigan de minas y los cauces, lechos o riberas de lagos y corrientes interiores en la extensión que fija la ley.

---

<sup>82</sup> Río secundario que desemboca en otro considerado como principal, puede no desembocar en el mar, pero sí hacerlo en un río que tiene una importancia mayor que él.



Respecto del agua situada en el subsuelo, ésta puede ser alumbrada<sup>83</sup> libremente a través de obras artificiales y la propiedad en su caso corresponderá al dueño del terreno. Sin embargo, en caso de que constituya interés público o se afecten otros aprovechamientos, el ejecutivo federal, podrá reglamentar su extracción, utilización y establecer zonas vedadas, disposición que norma las demás aguas de propiedad nacional.

El agua no enumerada en las modalidades descritas, se considera propiedad de los terrenos por los que corran y en los que se encuentren sus depósitos. Con la salvedad de que, si estas se localizan en dos o más predios su aprovechamiento se considerará de utilidad pública, quedando sujeta a las disposiciones que dicten las entidades federativas.<sup>84</sup>

Cabe destacar que, el dominio de la Nación sobre este recurso natural es inalienable e imprescriptible, por ello, la explotación, uso o aprovechamiento por los particulares o por sociedades constituidas debe realizarse mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes.

La Nación ejerce derechos de soberanía y jurisdicción en una zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial y adyacente a éste en los términos que establezcan las leyes del Congreso. Esta zona, se extenderá a doscientas millas náuticas medidas a partir de la línea de base desde la cual se mide el mar territorial. En aquellos casos en que esa extensión produzca superposición con las zonas económicas exclusivas de otros Estados, la delimitación de ambas se hará en la medida en que resulte necesario, mediante acuerdo con estos Estados.

#### *2.2.1.2.5. El dominio directo de los recursos naturales*

Referente a los recursos naturales situados en la plataforma continental y los

---

<sup>83</sup> Son las aguas que surgen a la superficie por obra del hombre, de tal manera que la propiedad pertenece a quienes las alumbran.

<sup>84</sup> Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de abril de 1945, 20 de enero de 1960 y 29 de enero de 2016.

zócalos submarinos de las islas, la nación ejerce el dominio directo. Son recursos naturales los minerales o sustancias que en vetas, mantos masas o yacimientos conformen depósitos de naturaleza distinta al de los componentes del terreno, es decir, minerales de los que se extraigan metales o metaloides, los yacimientos de piedras preciosas, sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas.

También lo son los productos derivados de la descomposición de rocas a través de trabajos subterráneos, los yacimientos minerales y orgánicos de materias que puedan conformar fertilizantes, los combustibles minerales sólidos, el petróleo y todos los carburos de hidrogeno sólidos, líquidos o gaseosos.

El espacio aéreo o espacio situado sobre el territorio nacional también se considera un recurso natural, sobre el cual, la nación tiene el dominio directo en la extensión y términos que fije el derecho internacional.

El dominio de la Nación sobre estos recursos es inalienable e imprescriptible y la explotación, uso o aprovechamiento, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, solo podrá realizarse mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. La normatividad concerniente a minerales y sustancias enunciadas en este apartado, regulará las obras y trabajos de explotación y ejecución o la comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de la vigencia de la concesión, independientemente de la fecha de otorgamiento y su inobservancia dará lugar a su cancelación.

La facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas corresponde al Gobierno Federal a través de declaratorias del Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean.

Corresponde a la Nación de manera exclusiva, la planeación y control del sistema eléctrico nacional y del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica. En tal virtud, no se otorgarán concesiones en estas actividades, pero el Estado puede celebrar contratos con particulares en los términos que establezcan las leyes, mismas que determinarán la participación de estos en las demás actividades de la industria eléctrica. Las concesiones relativas a la

radiodifusión y telecomunicaciones serán otorgadas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.

Tratándose del petróleo y de hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, en el subsuelo, la propiedad de la Nación es inalienable e imprescriptible y no se otorgarán concesiones. Sin embargo, se llevarán a cabo actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos mediante asignaciones a empresas productivas del Estado o a través de contratos con éstas o con particulares, en los términos de la Ley Reglamentaria. Lo anterior, con el propósito de obtener ingresos para el Estado que contribuyan al desarrollo de la Nación a largo plazo. Para cumplir con el objeto de dichas asignaciones o contratos, las empresas productivas del Estado podrán contratar con particulares, no obstante ello, en ambos casos los hidrocarburos en mención son propiedad de la Nación y así deberá establecerse en ellas.

También corresponde a la Nación el aprovechamiento de los combustibles nucleares para la generación de energía nuclear y la regulación de sus aplicaciones en otros propósitos. El uso de la energía nuclear sólo podrá tener fines pacíficos.

### *2.2.2. La regulación de los pueblos indígenas en el marco del artículo 2° constitucional*

Se debe destacar que en el siglo XIX se vivió un proceso de disolución de los pueblos y comunidades indígenas, en virtud de la privatización de su propiedad agraria, el despojo de los propietarios indios y el de los pequeños propietarios, los cuales vivían en extrema pobreza, excluidos de cualquier proyecto de la nación.<sup>85</sup>

No obstante lo anterior, como fruto de la revolución, en la Constitución de 1917 se incluyó a los pueblos indígenas dentro del artículo 27 constitucional, el cual dispone en su redacción original lo siguiente:

Artículo 27. ...garantizar el derecho de las comunidades indígenas a sus tierras,

---

<sup>85</sup> De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *La larga marcha jurídica de pueblos y comunidades indígenas, por la dignidad y la autonomía*, Tlahuelilpan, Hgo., XXI Encuentro Nacional del Enlace de Agentes de Pastoral Indígena, 2011, p. 53.

reivindicando aquellas de que han sido despojadas, tanto jurídicamente con las leyes de reforma, como antijurídicamente, así como dotando a los núcleos de población que carezcan de ellas.<sup>86</sup>

A pesar de que este artículo se redactó con tendencias a favorecer a los grupos y pueblos indígenas, respetando sus derechos, con la pretensión de devolver las tierras de las que fueron despojados o de dotarlos de ellas cuando carezcan de las mismas. No se dio cumplimiento a lo establecido en dicho precepto constitucional y su contenido ha sido trastocado mediante las reformas.

Las constantes reformas han contribuido para que en el lapso de 1917-2015 se incluyeran disposiciones que lejos de favorecer al reconocimiento y protección de los pueblos indígenas, lo han mermado y han propiciado una protección superflua, hasta hacer que simplemente prevaleciera en el artículo 27 constitucional que la “ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas”.

#### *2.2.2.1. La autodeterminación de los pueblos como fuente de derechos de los pueblos indígenas*

Los pueblos indígenas a través de grandes luchas han logrado que sus derechos les sean reconocidos no solo jurídica sino también políticamente. El camino de estas contiendas por el logro de derechos, consecución de pluralidad y autonomía, ha sido trágico, muy largo y no ha rendido frutos de manera inmediata sino que ha conllevado a logros paulatinos, lo cual todavía se encuentra en proceso.

Se reconocieron e instauraron derechos políticos, económicos y sociales a las comunidades indígenas en el marco jurídico mexicano, actualmente contenidos en el artículo segundo constitucional. Sin embargo, ello no se hizo de acuerdo a los términos y condiciones necesarios para formar en la praxis un sistema plural. A la fecha muchas de las disposiciones consagradas, no pueden ser ejercitadas de manera efectiva por falta de mecanismos y garantías para tal efecto.

---

<sup>86</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917.

Al respecto el artículo 2º de la Constitución establece que la Nación es única e indivisible. Reconoce una composición pluricultural sustentada en los pueblos indígenas, reconociendo que son aquellos que descienden de los pueblos que habitaban el territorio actual del país antes de iniciarse la colonización, conservando sus instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas, estableciendo al respecto que:

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas. Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

Refiriere que su derecho "... a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional"<sup>87</sup> y su reconocimiento se hará extensivo a las constituciones y leyes locales, de acuerdo a sus elementos etnolingüísticos y asentamientos físicos.

De igual forma, "... se reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para decidir sobre sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural", así como aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, elegir sus procedimientos y prácticas tradicionales para nombrar representación política.

Acceder a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en la Constitución, así como el uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, tal cual a la letra se muestra a continuación.

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución,

---

<sup>87</sup> Artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de enero del año 2016.

respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

...

...

V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución. VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

...

...

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura. Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.<sup>88</sup>

El artículo 2, en un segundo apartado, dicta que la Federación, Entidades Federativas y Municipios establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar los derechos y el desarrollo integral de los pueblos y las comunidades indígenas, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos, tal y como se desprende de su texto:

---

<sup>88</sup> *Idem.*

IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los planes de las entidades federativas, de los Municipios y, cuando proceda, de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán ... las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas. Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.<sup>89</sup>

No obstante lo anterior, debido a las constantes arbitrariedades y la insuficiencia jurídica para evitarlas, los pueblos indígenas lejos de ejercer eficazmente sus derechos, los van perdiendo a través del tiempo. Han tenido que ejercitar su autonomía de facto, rigiéndose a través de sus propios usos, costumbres e instituciones, los cuales se apartan del contenido del Derecho emitido por el Estado, quedando en plena incertidumbre jurídica.

### *2.3. Las disposiciones reglamentarias de los diversos sistemas de propiedad*

En México la constitución funge como piedra angular de los derechos humanos, entre ellos el de propiedad. Sin embargo, las disposiciones contenidas en la misma actúan principios, lo cual, da lugar a que dicho derecho sea regulado a través de leyes reglamentarias de carácter federal o local, acorde a los fines u objeto a los cuales sean destinados los bienes. Específicamente de acuerdo a las modalidades que revistan. Bajo esa tesitura encontramos las leyes reglamentarias que de manera genérica se enuncian en lo subsecuente.

---

<sup>89</sup> *Idem.*

### *2.3.1. Ley General de bienes nacionales*

En el desarrollo del presente capítulo, específicamente en el análisis del artículo 27 constitucional, analizamos las bases de la propiedad de la Nación y la regulación de los recursos naturales a través del dominio directo. De ahí que con lo que se analizará en este sub-apartado, quedará más clara la diferencia entre estos conceptos.

La Ley General de Bienes Nacionales en cuanto ley secundaria, es la encargada de establecer los bienes que constituyen el patrimonio de la Nación. El régimen de dominio público de los bienes de la Federación y de los organismos descentralizados federales. La distribución de competencias entre las dependencias administradoras de inmuebles, las normas para la adquisición, titulación administración, control, vigilancia y enajenación de inmuebles federales, los de propiedad de las entidades y las bases para su regulación, así como la normatividad para regular la realización de avalúos sobre bienes nacionales

Dicha ley señala, que un inmueble Federal es un terreno con o sin construcciones. Aquel sobre el que el Estado ejerza la posesión, control o administración a título de dueño. El patrimonio inmobiliario federal y paraestatal es el conjunto de inmuebles federales y aquella propiedad de las entidades federativas.

En su artículo tercero de manera específica señala que son bienes nacionales los siguientes:

Son bienes nacionales: I.- Los señalados en los artículos 27, párrafos cuarto, quinto y octavo; 42, fracción IV, y 132 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; II.- Los bienes de uso común a que se refiere el artículo 7 de esta Ley; III.- Los bienes muebles e inmuebles de la Federación; IV.- Los bienes muebles e inmuebles propiedad de las entidades; V.- Los bienes muebles e inmuebles propiedad de las instituciones de carácter federal con personalidad jurídica y patrimonio propios a las que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos les otorga autonomía, y VI.- Los demás bienes considerados por otras



leyes como nacionales. .<sup>90</sup>

Los bienes contemplados en el artículo 27 constitucional se refieren a los bienes marítimos, los del artículo 42 a la plataforma continental y zócalos submarinos de islas, cayos y arrecifes y, los del artículo 132 a los bienes inmuebles en posesión del gobierno y destinados a un servicio público. Los demás se refieren a bienes de uso común, muebles e inmuebles en dominio local y federal más adelante se especifican.

Los bienes nacionales son regulados por esta ley, excepto los recursos naturales contenidos en leyes específicas. Sin embargo, se aplicaran las normas contenidas en ésta, en lo no previsto por aquellas. En forma alguna, el Estado tiene la propiedad sobre ellos, solamente es el encargado de administrar su debida explotación.

Los bienes sujetos al dominio público cuya administración es jurisdicción de los poderes federales, de acuerdo al artículo 6 son los señalados con antelación. Las plataformas insulares. El lecho y el subsuelo del mar territorial y de las aguas marinas interiores. Los inmuebles nacionalizados y los federales destinados a un servicio público. Los terrenos baldíos, nacionales y los inmuebles declarados como inalienables e imprescriptibles. Los considerados como monumentos arqueológicos, históricos o artísticos. Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional. Los inmuebles federales que constituyan reservas territoriales. Los del patrimonio de los organismos descentralizados de carácter federal. Los del patrimonio de las entidades que se extingan, disuelvan o liquiden y sus servidumbres.

También lo son: Las pinturas murales, las esculturas y cualquier obra artística incorporada o adherida permanentemente a los inmuebles sujetos al régimen de dominio público de la Federación. Los bienes muebles de la Federación considerados como monumentos históricos, artísticos y arqueológicos. Los que se encuentren al servicio de las dependencias. Los que por su naturaleza no sean

---

<sup>90</sup> Artículo 1° de la Ley General de Bienes Nacionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 2004, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/267\\_010616.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/267_010616.pdf).

normalmente sustituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas, los archivos, las fonograbaciones, películas, archivos fotográficos, magnéticos o informáticos, cintas magnetofónicas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonido, y las piezas artísticas o históricas de los museos.

Los meteoritos o aerolitos y todos los objetos minerales, metálicos pétreos o de naturaleza mixta procedentes del espacio exterior caídos y recuperados en el territorio mexicano. Cualesquiera otros bienes muebles e inmuebles que por cualquier vía pasen a formar parte del patrimonio de la Federación. Los demás bienes considerados del dominio público o como inalienables e imprescriptibles por otras leyes especiales que regulen bienes nacionales.

El hecho de que estos bienes sean administrados por el Estado, no implica que no puedan ser usados por los habitantes de la República. Los de uso común, son susceptibles de ello, sin más restricciones que las establecidas por la ley. No obstante lo anterior, algunos de ellos requieren concesión, autorización o permiso especial (espacio aéreo; los de carácter marítimo; zonas, monumentos, muebles arqueológicos; caminos y plazas). La clasificación de estos bienes, se estipula en el artículo siete y se enuncian a continuación, a efecto de que se deje de enunciar alguno.

Necesitan concesión para poder ser explotados: El espacio aéreo situado sobre el territorio nacional. Las aguas marinas interiores. El mar territorial. Las playas marítimas (partes de tierra que por virtud de la marea cubre y descubre el agua). La zona federal marítimo terrestre. Los puertos, bahías, radas y ensenadas. Los diques, muelles, escolleras, malecones y demás obras de los puertos, de uso público. 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. 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.

Así como, los caminos, carreteras, puentes y vías férreas que constituyen vías generales de comunicación, con sus servicios auxiliares y demás partes integrantes. Los inmuebles considerados como monumentos arqueológicos. Las

plazas, paseos y parques públicos cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno Federal y las construcciones levantadas por él en lugares públicos para ornato o comodidad de quienes los visiten. Los demás bienes considerados de uso común por otras leyes que regulen bienes nacionales.

Esta ley confirma que los bienes del régimen de dominio público de la Federación son inalienables, imprescriptibles e inembargables. No están sujetos a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o provisional, o alguna otra por parte de terceros. Los particulares y las instituciones públicas podrán adquirir solo el uso, aprovechamiento y explotación de estos bienes de acuerdo a la ley y a los procedimientos de concesión establecidos para tal efecto por las leyes correspondientes. Dicha ley también regula los actos adquisitivos y traslativos de dominio (asignaciones, compraventas y cesiones).

En esta ley afirma que los bienes son de la nación, pero dicha aseveración se pierde en el momento mismo, en que encomienda de manera total y a discreción de la autoridad, el otorgar los permisos necesarios para su explotación, bajo la afirmación de que se harán de acuerdo a la ley. Situación que es la que propicia vulneración a los derechos colectivos e individuales al enfrentarse a la utilidad pública, tal cual se verá en los capítulos siguientes.

### *2.3.2. Código Civil Federal*

El primer párrafo del artículo 27 constitucional hace referencia a la propiedad privada como modalidad de transmitir el dominio de las tierras y aguas propiedad de la Nación. El Código Federal Civil o en su caso el Código Civil de las entidades Federativas reglamenta las peculiaridades para la adquisición o transmisión de la propiedad privada, por parte de los particulares o de las sociedades legalmente constituidas, de acuerdo a la ubicación del bien mueble o inmueble.

El artículo 764 del Código Federal establece que los bienes son del dominio del poder público o de propiedad de sus particulares. Los primeros son los correspondientes a la Federación, los Estados o los Municipios y se dividen en bienes de uso común, destinados al servicio público y bienes propios. Respecto de

los segundos establece que son “todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente, y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley”<sup>91</sup>

Reafirma que los extranjeros y las personas morales pueden adquirir la propiedad de bienes inmuebles de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 27 constitucional y sus leyes reglamentarias.

El Código en mención dispone en los artículos 830 y 831, el propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones que fijen las leyes. Ésta no puede ser ocupada en contra de su voluntad, a menos que constituya utilidad pública y se otorgue indemnización correspondiente.

El artículo 833 dispone a su vez que el Gobierno Federal puede expropiar las cosas que pertenezcan a los particulares, si revisten características notables de cultura nacional. En el artículo 836, sostiene que mediante simple indemnización, la autoridad puede ocupar la propiedad particular, deteriorarla o destruirla, si ello, es indispensable para salvar de un riesgo inminente a una población o ejecutar obras en beneficio colectivo.

De acuerdo a lo anterior, se observa que el Código Civil otorga a los particulares las facultades de uso y goce con limitaciones o restricciones que él mismo fija. Prohíbe que se ejercite el derecho de propiedad, si como resultado de ello, se causan perjuicios a un tercero sin utilidad para el propietario. Lo cual evidencia la evolución del derecho de propiedad, puesto que, ya no se permite la disposición absoluta del individuo, sino que su regulación tiende a proteger el interés común. Pero, la propiedad da los bienes da derecho a todo lo que ellos producen.

Establece que los minerales y aguas que sean propiedad de la Nación no pertenecen al dueño del predio donde se encuentren. El propietario de las aguas no podrá desviar su curso de modo que cause daño a un tercero. Si en un predio existe una fuente natural o el dueño perforar un pozo brotante, hace obras de captación o construye un aljibe o presas para captar aguas pluviales, tiene derecho a disponer de ellas. Si estas pasan de una finca a otra, su aprovechamiento se considera de

---

<sup>91</sup> Artículo 772 del Código Civil Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928.

utilidad pública, quedando sujeto a las disposiciones reglamentarias especiales.

Analizadas las disposiciones anteriores, se desprende que se deja al arbitrio y discreción de la autoridad ejecutiva el ejercitar la explotación de bienes privados o la concesión de recursos naturales que directamente afecten a un particular. Al argumentar una supuesta utilidad pública, bajo el supuesto de prevenir o remediar una calamidad o ejecutar obras de beneficio colectivo.

### *2.3.3. Ley Agraria*

Esta ley es la encargada de reglamentar la propiedad social instaurada en el artículo 27 constitucional en sus dos vertientes, ejidal y comunal, aun cuando ambas modalidades de propiedad cuentan con características diferentes.

#### *2.3.3.1. Propiedad ejidal*

Para los efectos de esta ley se considera propiedad ejidal las tierras que les han sido dotadas a los núcleos ejidales y las que adquieren por cualquier otro título. Son las tierras para el asentamiento humano, tierras de uso común y tierras parceladas. De acuerdo al artículo 64, las primeras se integran por los terrenos que conforman la zona de urbanización y su fundo legal. Dentro de estas entran la parcela escolar, la unidad agrícola industrial de la mujer, la unidad productiva para el desarrollo integral de la juventud y a las demás áreas reservadas para el asentamiento.

El artículo 73 señala que son de uso común las tierras de sustento económico de la vida en comunidad y que no están reservadas para el asentamiento del núcleo de población, ni son tierras parceladas. Son inalienables, imprescriptibles e inembargables. El reglamento interno regulará su uso, aprovechamiento, acceso y conservación, incluyendo los derechos y obligaciones de ejidatarios y vecindados. Finalmente, el artículo 76 establece que corresponde a los ejidatarios el derecho de

aprovechamiento, uso y usufructo de sus parcelas.<sup>92</sup>

Las tierras ejidales pueden ser objeto de cualquier contrato de asociación o aprovechamiento celebrado por el núcleo de población ejidal, o por los ejidatarios titulares, según su destino. La Asamblea o el Comisariado no pueden usar, disponer o determinar la explotación colectiva de tierras parceladas, sin el consentimiento de sus titulares. Los ejidatarios pueden enajenar sus parcelas a otros ejidatarios o avocindados del ejido, previo las formalidades previstas en el artículo 80.

Cuando la mayor parte de las tierras de un ejido se encuentren delimitadas y asignadas, la Asamblea podrá conceder el dominio pleno a los ejidatarios sobre sus parcelas y una vez cumplidos los requisitos del artículo 82 las tierras dejarán de ser ejidales y quedarán sujetas a las disposiciones del derecho común.

La incorporación de las tierras ejidales al desarrollo urbano deberá sujetarse a las leyes, reglamentos y planes vigentes en materia de asentamientos humanos. Queda prohibida la urbanización de las tierras ejidales que se ubiquen en áreas naturales protegidas, incluyendo las zonas de preservación ecológica de los centros de población, cuando se contraponga a lo previsto en la declaratoria respectiva.

Los bienes ejidales y comunales pueden ser expropiados por las causas de utilidad pública enunciadas en el artículo 93. La expropiación deberá tramitarse ante la Secretaría de la Reforma Agraria, debe de hacerse por decreto presidencial que determine la causa y los bienes por expropiar mediante indemnización.

El uso o aprovechamiento de las aguas ejidales corresponde a los ejidos y ejidatarios, según se trate de tierras comunes o parceladas. La distribución, servidumbres de uso y de paso, mantenimiento, contribuciones, tarifas, transmisiones de derechos y demás aspectos relativos al uso de volúmenes de agua de los ejidos estarán regidas por lo dispuesto en las leyes y normatividad de la materia.

---

<sup>92</sup> Ley agraria, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de febrero de 1992, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/13.pdf>.

### *2.3.3.2. Propiedad comunal*

En el capítulo V la Ley Agraria se regula lo relativo a las comunidades. Estas tienen la propiedad sobre sus tierras y su organización es diferente a la ejidal. El artículo 100 se establece que la comunidad determinará el uso de sus tierras, su división en distintas porciones según sus finalidades y la organización para el aprovechamiento de sus bienes.

La comunidad permite a los comuneros, el uso y disfrute individual de su parcela, así como la cesión de derechos sobre la misma en favor de sus familiares y vecinos. También el aprovechamiento y beneficio de los bienes de uso común en los términos que establezca el estatuto comunal. El beneficiado por la cesión de derecho de un comunero adquirirá la calidad de comunero. Cuando no exista litigio, se presume como legítima la asignación de parcelas existentes de hecho en la comunidad. En los casos en que no exista asignación de parcelas individuales se presumirán iguales, mientras no se pruebe lo contrario, los derechos correspondientes a los comuneros.

Las tierras comunales pueden constituir sociedades civiles o mercantiles. Asociarse con terceros, encargar la administración o ceder temporalmente el uso y disfrute de sus bienes para su mejor aprovechamiento. La asamblea, con los requisitos previstos podrá transmitir el dominio de áreas de uso común a estas sociedades en los casos de manifiesta utilidad para el núcleo.

Las tierras que corresponden a los grupos indígenas, deben ser protegidas por las autoridades en los términos de la ley que reglamente el artículo 4, ahora artículo 2 de la Constitución y el segundo párrafo de la fracción VII del artículo 27 constitucional. Son aplicables a las comunidades todas las disposiciones que para los ejidos prevé la Ley Agraria en lo que no contravenga a lo expresado con anterioridad.

No obstante lo anterior, el ejercicio de los derechos de propiedad a los que se refiere esta ley y se relacione con el aprovechamiento urbano y el equilibrio ecológico, se ajustará a lo dispuesto en la Ley General de Asentamientos Humanos, la Ley del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y demás leyes aplicables.

Aun cuando en este apartado se hable de tierras comunales, estas disposiciones no alcanzan a revestir la satisfacción de las necesidades de las comunidades indígenas, las cuales cuentan con más peculiaridades. Por tal motivo estas serán materia de otro apartado.

#### *2.3.4. Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas*

Esta ley abroga la Ley de Creación del Instituto Nacional Indigenista. Es la única ley reglamentaria prevista para el ejercicio del artículo 2 constitucional. No obstante lo anterior, en ella solo se regula una Comisión para orientar, coordinar, promover, fomentar, dar seguimiento y evaluar los programas, proyectos, estrategias y acciones públicas para el desarrollo integral y sustentable de los pueblos y comunidades indígenas.

La Comisión enunciada con antelación tiene como finalidad coadyuvar al ejercicio de la libre determinación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, así como, Promover medidas para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2 constitucional. Colaborar con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, para la consulta de políticas y acciones vinculadas con el desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas. Evaluar las políticas públicas y la aplicación de programas, proyectos y acciones gubernamentales que conduzcan al desarrollo integral de dichos pueblos y comunidades.

Tiene facultades para desarrollar programas de capacitación destinados a dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, entidades federativas y municipios, con objeto de mejorar la atención a las necesidades de los pueblos indígenas. Establecer acuerdos y convenios de coordinación con los gobiernos de las entidades federativas y sus municipios, para llevar a cabo programas, proyectos y acciones conjuntas en favor de los pueblos y comunidades indígenas.

En sus manos se encuentra el diseño y la operatividad del sistema de consulta y participación de indígenas y el establecimiento de procedimientos técnicos y metodológicos para promover la participación de las autoridades,



representantes y comunidades de los pueblos indígenas en la formulación, ejecución y evaluación de los planes y programas de desarrollo. Así como la defensa de los indígenas ante autoridades federales, estatales y municipales.

Establecer bases para integrar y operar sistema de información y consulta indígenas que permita participar a los pueblos, comunidades, autoridades e instituciones representativas de éstos, en la definición, formulación, ejecución y evaluación de los programas, proyectos y acciones gubernamentales.<sup>93</sup> Por ello, debe consultar a pueblos y comunidades indígenas cuando el Ejecutivo Federal promueva reformas jurídicas y actos administrativos, programas de desarrollo o proyectos que impacten significativamente sus condiciones de vida y su entorno.

Esta comisión conforma una instancia de consulta para las dependencias y entidades de la administración pública federal, para la formulación del proyecto de presupuesto consolidado en materia de desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas a incluir en el Presupuesto de Egresos de la Federación.

Bajo esta tesitura, la comisión es la encargada de fomentar el desarrollo sustentable para el uso racional de los recursos naturales de las regiones indígenas sin arriesgar el patrimonio de las generaciones futuras. Para ello, debe construir una sociedad incluyente, respetuosa de las diferencias y de no discriminación. Conforme a los principios de pluralidad, debe impulsar la integralidad y transversalidad de las políticas, programas y acciones de la administración pública para el desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas.

En ninguna de las atribuciones enunciadas, se encuentra expresamente la función de apoyar a los pueblos indígenas para organizar y detentar sus tierras. Únicamente se encamina a orientarlos en base a los programas sociales y actos gubernamentales y a establecer el derecho de consulta que les compete, en caso de que se quiera implantar algún programa estatal o se requiera la explotación de sus recursos naturales.

Es evidente que esta ley no permite realizar acciones en favor de la protección de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Ya que, el

---

<sup>93</sup> Artículo 2º de la Ley de la Comisión Nacional Para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de mayo del 2003, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/261\\_070416.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/261_070416.pdf).

defecto se encuentra instaurado desde la organización interna de la comisión creada para tal efecto. Lo anterior en virtud de que el director general encargada de administrarla es designado y removido por el Presidente de la República. Por ende, depende indirectamente de él, lo cual pone en tela de juicio la objetividad en el desempeño de sus funciones.

### *2.3.5. Leyes reglamentarias de los recursos naturales de dominio público*

Como se ha venido señalando, todas y cada una de las modalidades de propiedad señaladas en el artículo 27 constitucional tienen las respectivas leyes secundarias que las reglamentan. No hay excepción para los recursos naturales contemplados en el mismo. No obstante que estos son extensos, en este apartado se enunciarán de manera genérica las leyes reglamentarias de los más importantes.

#### *2.3.5.1. Ley de aguas nacionales*

La administración de las aguas nacionales y de sus bienes inherentes corresponde al ejecutivo federal, quien la ejercerá directamente o a través de la Comisión del Agua. El ejecutivo federal promoverá con los gobiernos de los estados y municipios la planeación, realización y administración de las acciones de gestión de los recursos hídricos por cuenca o por región hidrológica, a través de los Consejos de Cuenca. En el seno de estos consejos convergen los tres órdenes de gobierno, y participan o asumen compromisos los usuarios, los particulares y las organizaciones de la sociedad, conforme a las disposiciones contenidas en la Ley de Aguas Nacionales y sus reglamentos.

La Comisión citada fomenta la participación de los usuarios del agua y de los particulares en la realización y administración de las obras y de servicios hidráulicos. Reglamenta el control de su extracción, la explotación, uso o aprovechamiento de aguas nacionales del subsuelo, inclusive las que hayan sido libremente alumbradas. También las aguas superficiales, a través de declaratorias, concesiones o expropiaciones, de acuerdo a lo señalado en el artículo 6 de la ley en mención.

Realiza las declaratorias de rescate, por causa de utilidad pública para las concesiones, explotación, uso o aprovechamiento de Aguas Nacionales, de sus bienes públicos inherentes y aprueba el plan nacional de aguas. De acuerdo al artículo 7 destaca en el interés público: el control de la extracción y de la explotación, uso o aprovechamiento de las aguas superficiales y del subsuelo. La organización de los usuarios, asociaciones civiles y otros sistemas y organismos públicos y privados prestadores de servicios de agua rurales y urbanos, así como su vinculación con los tres órdenes de gobierno, para consolidar su participación en los Consejos de Cuenca. La sustentabilidad ambiental y la prevención de la sobreexplotación de los acuíferos.<sup>94</sup>

La preservación del agua en cantidad, calidad y sustentabilidad es tarea fundamental del Estado y la Sociedad. Es prioridad y asunto de seguridad nacional, ya que es un bien de dominio público federal, vital y vulnerable, con valor social, económico y ambiental.

La gestión de los recursos hídricos se llevará a cabo en forma descentralizada e integrada, privilegiando la acción directa y las decisiones por parte de los actores locales y por cuenca hidrológica. Los estados y municipios a través de sus órganos competentes y arreglos institucionales, serán responsables de la gestión de las aguas nacionales en cantidad y calidad que tengan asignadas, concesionadas o bajo su administración y custodia y de la prestación de los servicios hidráulicos.

El Ejecutivo Federal establecerá las medidas necesarias para mantener una adecuada calidad del agua para consumo humano y con ello, incidir en la salud pública. La gestión del agua debe generar recursos económicos y financieros necesarios para realizar sus tareas. Los usuarios del agua deben pagar por su explotación, uso o aprovechamiento de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Federal de Derechos. El uso doméstico y el uso público urbano tendrán preferencia en relación con cualesquier otro uso. Las personas físicas o morales que contaminen los recursos hídricos son responsables de restaurar su calidad.

---

<sup>94</sup> Artículo 7 bis de la Ley de Aguas Nacionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1° de diciembre de 1992, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/16\\_240316.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/16_240316.pdf).

La explotación, uso o aprovechamiento de las aguas nacionales puede hacerse mediante concesión en cumplimiento a lo dispuesto en el párrafo sexto del artículo 27 Constitucional. Quedan exentas de ello, las aguas nacionales superficiales por medios manuales para uso doméstico, siempre que no se desvíen de su cauce ni se produzca una alteración en su calidad o una disminución significativa en su caudal.

Las aguas nacionales del subsuelo podrán ser libremente alumbradas mediante obras artificiales, salvo que, por causas de interés o utilidad pública el Ejecutivo Federal establezca zona reglamentada, de veda o de reserva o bien suspenda o limite provisionalmente el libre alumbramiento. La explotación, uso o aprovechamiento de las aguas del subsuelo causará las contribuciones fiscales que señale la Ley de la materia

La explotación, uso o aprovechamiento de aguas nacionales superficiales o del subsuelo por parte de los sistemas estatales o municipales de agua potable y alcantarillado, se efectuarán mediante asignación que otorgue la Autoridad. Estas asignaciones subsistirán aun cuando sean administradas por entidades paraestatales o paramunicipales, o se concesionen a particulares.

Corresponde al municipio y a las entidades federativas, así como a los organismos o empresas que presten el servicio de agua potable y alcantarillado, el tratamiento de las aguas residuales de uso público urbano. En los títulos de asignación, se establecerá expresamente el volumen asignado para la prestación del servicio público conforme a los datos que proporcionen los municipios y estados.

La explotación, uso o aprovechamiento de aguas en ejidos y comunidades para el asentamiento humano o para tierras de uso común se efectuarán conforme lo disponga el reglamento interior que al efecto formule el ejido o comunidad. Cuando se hubiere parcelado un ejido o comunidad, corresponde a ejidatarios o comuneros la explotación, uso o aprovechamiento del agua necesaria para el riego de la parcela respectiva, excepto cuando se trate de aguas indispensables para las necesidades domésticas del asentamiento humano.

La Comisión, cuando existan volúmenes de agua disponibles otorgará el título de concesión de agua a favor de la Comisión Federal de Electricidad.

Determinará el volumen destinado a la generación de energía eléctrica y enfriamiento de plantas. Realizará la programación periódica de extracción del agua en cada corriente, vaso, lago, laguna o depósito de propiedad nacional, y de su distribución, para coordinar el aprovechamiento hidroeléctrico con los demás usos del agua.

La explotación, uso o aprovechamiento de las aguas nacionales en actividades industriales, de acuacultura, turismo y otras actividades productivas, se podrá realizar por personas físicas o morales previa la concesión respectiva otorgada por "la Autoridad del Agua", en los términos de la presente Ley y sus reglamentos.

#### *2.3.5.2. Ley Minera*

Los recursos naturales del subsuelo conforman el dominio público y son regulados por Ley Minera. Ésta regula la exploración, explotación, y beneficio de los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan depósitos de naturaleza distinta de los componentes de los terrenos y las salinas formadas directamente por las aguas marinas provenientes de mares actuales, superficial o subterráneamente, de modo natural o artificial y las sales y subproductos de éstas.

En el artículo 4 se establece que son susceptibles de regulación especial los minerales y sustancias que se enuncian en la fracción primera y que en este acto se dan por reproducidos por ser de enorme extensión. Los minerales o grupos de minerales de uso industrial contenidos en la fracción II. Piedras preciosas enunciadas en la fracción IV. Sal Gema. Productos derivados de la descomposición de rocas. Materias minerales u orgánicas, susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes contempladas en la fracción VII. El carbón mineral en todas sus variantes y los demás que determine el Ejecutivo Federal mediante decreto, para el uso industrial en nuevas tecnologías y la preservación de recursos no renovables en beneficio de la sociedad.<sup>95</sup>

---

<sup>95</sup> Ley Minera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de junio de 1992, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/151\\_110814.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/151_110814.pdf).

La exploración, explotación y beneficio de los minerales o sustancias enunciadas con antelación, es de utilidad pública y serán preferentes sobre cualquier otro uso o aprovechamiento del terreno. Esta actividad puede realizarse mediante concesiones mineras otorgadas por la Secretaría. Estas conferirán derechos de explotación por un término de 50 años prorrogables y las asignaciones por seis años improrrogables. Son susceptibles de adquirirlas personas físicas de nacionalidad mexicana, ejidos, comunidades agrarias, pueblos, comunidades indígenas contempladas en el artículo 2 constitucional y sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas.

A través de concesiones se dispone de los terrenos que amparen la superficie y los productos que se obtengan de la exploración y explotación de lotes mineros. Se obtiene la expropiación, ocupación temporal o constitución de servidumbre de los terrenos indispensables para llevar a cabo las obras y trabajos (para el depósito de terreros, jales, escorias y graseros y para constituir servidumbres subterráneas de paso). Se obtiene el aprovechamiento de las aguas provenientes del laboreo de las minas y el derecho preferente de la concesión sobre las aguas de las minas de usos distintos.

El petróleo y demás hidrocarburos sólidos, líquidos y gaseosos, aun cuando se encuentren en el subsuelo no son susceptibles de ser regulado por esta ley. Tampoco lo son los minerales radioactivos. Las sustancias contenidas en suspensión y disolución de aguas subterráneas. Rocas y productos en cuya descomposición sean utilizados como materiales para la construcción. Productos derivados de descomposición de rocas trabajadas a cielo abierto y sal gema proveniente de cuencas endorreicas.

Es relevante señalar que las obras y trabajos previstos por esta ley se pueden suspender cuando se ponga en peligro la vida o integridad física de los trabajadores o de los miembros de la comunidad, la vida o integridad física de los trabajadores o de los miembros de la comunidad y cuando causen o puedan causar daño a bienes de interés público, afectos a servicio público o de propiedad privada.

No obstante lo anterior, sin que pueda derivarse un riesgo inminente. Las concesiones mineras actualmente violentan derechos individuales o colectivos,

pues baste ver los derechos que se les otorgan a sus titulares sobre los lotes mineros y por ende, el uso sobre el territorio que las contiene. Prácticamente se deja vacío el derecho del propietario, quien ni siquiera obtiene un beneficio económico, pues la ley da apertura a que se pueda ocupar temporalmente el terreno o constituir servidumbres, lo cual evita la expropiación y al darse esta, se antepone la explotación y el interés de un tercero que también es particular sobre el del propietario.

#### *2.3.5.3. Ley de Petróleos Mexicanos*

Esta ley señala que Petróleos Mexicanos es una empresa productiva del Estado, propiedad exclusiva del Gobierno Federal, que cuenta con patrimonio propio y, goza de autonomía técnica, operativa y de gestión para competir con eficacia en la industria energética.

Petróleos mexicanos tiene como fin: El mejoramiento de la productividad para maximizar la renta petrolera del Estado y contribuir con ello al desarrollo nacional. Realizar actividades empresariales, económicas, industriales y comerciales. Generar valor económico y rentabilidad para el Estado Mexicano como propietario.

Su objeto es llevar a cabo la exploración y extracción del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, así como su recolección, venta y comercialización. La refinación, transformación, transporte, almacenamiento, distribución, venta, exportación e importación de petróleo e hidrocarburos y los productos que se obtengan de su refinación o procesamiento y sus residuos, y la prestación de servicios relacionados con dichas actividades. El procesamiento de gas y las actividades industriales y comerciales de la petroquímica.

También lo es, la investigación, desarrollo e implementación de fuentes de energía distintas a las derivadas de los hidrocarburos que le permitan cumplir con su objeto, así como la generación y comercialización de energía eléctrica. La investigación y desarrollo tecnológicos requeridos para las actividades que realice en las industrias petrolera, petroquímica y química. La comercialización de productos de fabricación propia. La adquisición, tenencia o participación en la

composición accionaria de sociedades con objeto similar, análogo o compatible con su propio objeto. Petróleos Mexicanos podrá llevar a cabo las actividades a que se refiere este artículo en el país, en su zona económica exclusiva o en el extranjero.

96

Esta empresa podrá realizar las actividades, operaciones o servicios necesarios para el cumplimiento de su objeto por sí mismo, con apoyo de sus empresas productivas subsidiarias, empresas filiales, o mediante la celebración de contratos, convenios, alianzas o asociaciones o cualquier acto jurídico, con personas físicas o morales de los sectores público, privado o social, nacional o internacional, todo ello, en términos de lo señalado en esta Ley y las demás disposiciones jurídicas aplicables.

Podrá celebrar con el Gobierno Federal y con personas físicas o morales toda clase de actos, convenios, contratos, suscribir títulos de crédito y otorgar todo tipo de garantías, manteniendo exclusivamente el Estado Mexicano la propiedad sobre los hidrocarburos que se encuentren en el subsuelo, con sujeción a las disposiciones legales aplicables.

No podrá celebrar con terceros Contratos para la Exploración y Extracción a que se refieren la Ley de Hidrocarburos y la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos, salvo con la Comisión Nacional de Hidrocarburos, ya sea individualmente o mediante asociación o con participación de particulares, debiéndose sujetar a lo dispuesto en los artículos 13 y 14 de la Ley de Hidrocarburos. Las personas con las que Petróleos Mexicanos celebre actos o contratos en ningún caso tendrán derecho a registrar como activos propios las reservas petroleras que pertenecen en exclusiva a la Nación.

No obstante lo anterior, al darse apertura a la celebración de contratos con empresas particulares o cualquier empresa subsidiaria, con ello se da lugar al aprovechamiento del petróleo por parte de la misma. Pues si bien es cierto que se conserva la propiedad del petróleo por el Estado (no por la nación), una vez que este es extraído, se convierte en un bien susceptible de apropiación a través de los

---

<sup>96</sup> Artículo 5 de la Ley de Petróleos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la federación el 11 de agosto de 2014, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM\\_110814.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf).



actos comerciales que tiene como fin PEMEX. Es decir el petróleo es propiedad de la nación encontrándose en el subsuelo, pero la empresa encargada de extraerlo es propiedad del Estado y finalmente una vez extraído, ya es un bien susceptible de apropiación por cualquier tercero.

#### *2.3.5.4. Leyes Reglamentarias del Espacio Aéreo*

El espacio aéreo situado sobre el territorio nacional es una vía general de comunicación sujeta al dominio de la Nación. Este espacio es ocupado para servicios de transporte y comunicación. De acuerdo a la modalidad del espacio de que se trate, puede ser utilizado para servicios de aviación o de radiodifusión, tal cual veremos a continuación.

##### *2.3.5.4.1. Ley de Aviación Civil*

.La ley de aviación en mención tiene por objeto regular la explotación, el uso o aprovechamiento del espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, en lo que respecta a la prestación y desarrollo de los servicios de transporte aéreo civil y de Estado. La regulación del espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, es de jurisdicción federal, por tanto, corresponde a los tribunales de la materia conocer de las controversias que se susciten.

Para prestar el servicio público de transporte aéreo nacional, la Secretaría de correspondiente otorgará concesiones solo a personas morales. Podrá ser nacional o internacional; regular o no regular, y de pasajeros, carga o correo. Los servicios de transporte aéreo sujetos a permiso serán: nacional no regular, Internacional regular, internacional no regular, y privado comercial. A partir de la segunda modalidad se pueden otorgar concesiones a los extranjeros.

Las aeronaves extranjeras de servicio privado no comercial, podrán sobrevolar el espacio aéreo nacional y aterrizar y despegar en territorio mexicano, siempre que cuenten con la autorización de la Secretaría. El primer aterrizaje deberán hacerlo en un aeropuerto internacional, en el cual se deberá tramitar la

autorización correspondiente. La operación de las aeronaves de Estado no requerirá permiso; se ajustará a la obtención de los certificados de matrícula y de aeronavegabilidad correspondientes, y deberá contar con póliza de seguro.

Para la navegación de acuerdo a las reglas de vuelo por instrumentos en el espacio aéreo, será obligatorio:

... utilizar los servicios de tránsito aéreo, radioayudas, meteorología, telecomunicaciones e información aeronáuticas, así como de despacho e información de vuelos, que preste la Secretaría o las personas facultadas por ésta. Será obligatorio hacer uso del sistema de aerovías establecido por la Secretaría en el espacio aéreo controlado.<sup>97</sup>

El Ejecutivo Federal, por razones de emergencia, seguridad pública o defensa nacional, podrá establecer zonas prohibidas, restringidas o peligrosas a la navegación aérea civil. La navegación civil en el espacio aéreo sobre territorio nacional se rige por lo previsto en esta Ley, por los tratados y, a falta de disposición expresa, se aplicará la Ley de Vías Generales de Comunicación, la de Bienes Nacionales, la Federal de Procedimiento Administrativo. El espacio analizado en este apartado no tiene mayor complicación, en la actualidad se encuentra plenamente regulado.

#### *2.3.5.4.2. Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión*

En el espacio aéreo hay una parte denominada espacio radioeléctrico y es importante en materia de telecomunicaciones. Por medio de él se propagan las ondas electromagnéticas utilizadas para transmitir información en todas las direcciones.

La Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión tiene por objeto regular el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes públicas de telecomunicaciones, el acceso a la infraestructura activa y pasiva, los

---

<sup>97</sup> Artículo 35 de la Ley de Aviación Civil publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1995.

recursos orbitales, la comunicación vía satélite, la prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión.<sup>98</sup>

Las telecomunicaciones y la radiodifusión son servicios públicos de interés general y de gran importancia en la actualidad. El Estado mantendrá el dominio originario, inalienable e imprescriptible sobre el espectro radioeléctrico. Protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación y garantizará la eficiente prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión. Establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios. Protegerá la convergencia entre estos servicios y los derechos de los usuarios, con la finalidad de contribuir a los fines y al ejercicio de los derechos de libre expresión e información.

Se otorga el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico y de los recursos orbitales, conforme a las modalidades y requisitos establecidos en la presente Ley y demás disposiciones aplicables.

Los servicios de las vías generales de comunicación del espacio radioeléctrico son de jurisdicción federal. Las redes públicas de telecomunicaciones, las estaciones de radiodifusión y equipos complementarios, así como los sistemas de comunicación vía satélite. Las vías generales de comunicación, la obra civil y los derechos de paso, uso o vía, asociados a las redes públicas de telecomunicaciones, las estaciones de radiodifusión y equipos complementarios y los sistemas de comunicación vía satélite.

Son de interés y utilidad pública la instalación, operación y mantenimiento de infraestructura destinada al servicio de las redes públicas de telecomunicaciones, las estaciones de radiodifusión y equipos complementarios. El Ejecutivo Federal, los Estados y los Municipios en el ámbito de sus atribuciones, colaborarán y otorgarán facilidades para la instalación y despliegue de infraestructura y provisión de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión. En ningún caso se podrá restringir la instalación de infraestructura de telecomunicaciones y radiodifusión para la prestación de los servicios públicos.

---

<sup>98</sup> Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2014, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTR\\_090616.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTR_090616.pdf).

La regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, los recursos orbitales, los servicios satelitales, las redes públicas de telecomunicaciones y la prestación de los servicios de radiodifusión y de telecomunicaciones, así como del acceso a la infraestructura activa y pasiva y otros insumos esenciales son regulados por el Instituto de Telecomunicaciones.

La secretaria de telecomunicaciones es la encargada de elaborar las políticas de telecomunicaciones y radiodifusión del Gobierno Federal. Coordinar el acceso a las tecnologías de la información y comunicación y a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e Internet, en condiciones de competencia efectiva. Establecer las políticas que promuevan la disponibilidad de capacidad y servicios satelitales suficientes para las redes de seguridad nacional, servicios de carácter social y demás necesidades, objetivos y fines del Gobierno Federal.

## 2.4. Conclusiones

De acuerdo con la reforma constitucional de 2011, las autoridades mexicanas tienen la obligación de proteger los derechos humanos, entre ellos, el de propiedad, tomando en consideración el control de constitucionalidad difuso y convencional, en base al principio *pro-homine* y de interpretación conforme.

La normatividad del sistema interamericano contempla el derecho de propiedad privada y su regulación tomando en consideración la concepción moderna del Derecho y sus limitaciones por causa de utilidad pública. No obstante que éste no haga alusión expresa al derecho de propiedad colectivo, ello no implica que no lo contemple. Por el contrario con las normas instituidas para la propiedad privada se reglamenta el derecho de propiedad colectivo correspondiente a las comunidades y poblaciones indígenas, a través de la jurisprudencia de la Corte interamericana.

En el Convenio 169 se establece de manera expresa la regulación de la propiedad colectiva, las bases para la protección de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas sobre su territorio y sobre la explotación de sus recursos naturales.

En tratándose de la normatividad mexicana encargada de reglamentar el derecho de propiedad. Se observa que es un sistema plural, en el que se contemplan a la vez subsistemas de propiedad privada, pública y social. Dichos sistemas se encuentran contemplados en el artículo 27 constitucional, pero el correspondiente a la materia indígena se regula de manera especial en el artículo 2 constitucional, dadas sus peculiaridades.

En el sistema constitucional se tiene a la propiedad originaria de la nación como base de toda propiedad derivada. Con la reforma de 1917 se incluyó la regulación de la propiedad pública, privada, ejidal y de la comunal. El derecho de propiedad queda sujeto a la expropiación por causa de utilidad pública, aun cuando se asigne a un particular o ente colectivo es susceptible de volver a manos del Estado.

El concepto del derecho de propiedad instituido en la Constitución y en las

leyes reglamentarias, otorga a su titular el dominio para disponer y disfrutar de las cosas, pero lo somete a limitaciones dada la función social que debe cumplir, consistente en beneficio colectivo, interés o utilidad pública.

La propiedad privada es regulada para su destino individual y colectivo. A través de ella, se protege el dominio que el individuo ejerce frente a cualquier otro. El límite impuesto, es no causar daños a terceros en el ejercicio, disposición y disfrute de la cosa.

En la propiedad ejidal y comunal se otorga la propiedad al núcleo en general y la posesión a sus integrantes de manera individual. Esta propiedad está sujeta al beneficio del núcleo, por tanto, el ejidatario y comunero puede disfrutar, pero no puede disponer de ellas libremente, para ello, necesita realizar las formalidades establecidas en la Ley Agraria y por el Ejido. Esta propiedad cuenta con un amplio margen paternalista del Estado. El núcleo ejidal puede tomar determinaciones sobre la explotación de los recursos naturales, sin más requisito que la voluntad de sus integrantes.

Se reconoce la propiedad indígena en el artículo 27 constitucional. Sin embargo, en el artículo 2 únicamente se hace referencia al uso y disfrute de sus territorios y recursos naturales y las formas en que pueden acceder a ellos. La propiedad indígena no es plenamente reconocida en este artículo y no cuenta con mecanismos que hagan posible su operatividad, para tomar en cuenta los usos y costumbres de las comunidades. Dicha normatividad se encuentra en desarmonización con el Convenio 169, ya que ésta no tiene la extensión y alcance de aquel. Solo plasma parte de sus lineamientos pero bajo un sentido inclusionista y no de respeto de derechos a estos pueblos indígenas (libre autodeterminación, autonomía, cosmovisión, consulta)

La explotación de bienes de la nación, se encuentra prevista en sus leyes reglamentarias. Todos los bienes nacionales, son susceptibles de explotación mediante concesión o permisos otorgados por el Estado para tal efecto, sin importar el derecho de propiedad que el titular tenga sobre el predio donde se encuentren. En este sentido los bienes privados, ejidales y comunales están expuestos a ser restituidos mediante explotación para satisfacer los intereses de un tercero.

En todas las leyes reglamentarias correspondientes a la propiedad privada, publica y social. Se establecen normas tendientes a proteger la propiedad de carácter público por encima de cualquier otra. Instituyendo limitaciones que van desde no ejercer el derecho de propiedad en detrimento de terceros, hasta la privación total del bien.

### Capítulo 3

## La desarmonización del marco jurídico de la propiedad como consecuencia de la interacción de sus diversos sistemas

¿Cómo se puede comprar o vender el firmamento, ni aun el calor de la tierra? Dicha idea nos es desconocida. Si no somos dueños de la frescura del aire ni del fulgor de las aguas, ¿cómo podrán ustedes comprarlos?

Cada parcela de esta tierra es sagrada para mi pueblo. La savia que circula por las venas de los arboles lleva consigo las memorias.

Si les vendemos nuestra tierra, deben recordar que es sagrada, y a la vez deben enseñarlo a sus hijos y que cada reflejo fantasmagórico en las claras aguas de los lagos cuenta los sucesos y memorias de las vidas de nuestras gentes”

El suelo que pisan son las cenizas de nuestros abuelos. Inculquen a sus hijos que la tierra esta enriquecida con las vidas de nuestros semejantes a fin de que sepan respetarla.

Jefe indio, Noah Sealh

*SUMARIO: 3.1. El pluralismo jurídico. 3.2. La expropiación por causa de utilidad pública frente a la propiedad privada. 3.3. La propiedad ejidal sujeta a la utilidad pública de manera forzosa. 3.4. La vulnerabilidad de la propiedad indígena frente a los entes públicos y privados. 3.5. La insuficiencia del marco jurídico de la propiedad para la protección de derechos de propiedad en la pluralidad. 3.6. Conclusiones.*



### 3.1. Pluralismo jurídico

Actualmente, la conformación de la nación mexicana se manifiesta como una nación plural, en la cual participan todos los sujetos de derecho. El reconocimiento de la autonomía de los pueblos indígenas representa la base para el cambio de la conformación unívoca y homogénea de la nación a un sistema pluralista. Por ende, el sistema normativo encaminado a la protección del derecho de propiedad de los diferentes sectores sociales y la juridicidad ejercida para tal efecto, debe tener en consideración el pluralismo jurídico existente en la actualidad.

En atención a lo anterior, el Derecho y en específico el marco jurídico de la propiedad, ya no debe consistir solamente en la normatividad y disposiciones emitidas formalmente por el Estado para regular la propiedad privada: también debe incluir todas aquellas instituciones utilizadas por los pueblos indígenas para la regulación de la propiedad colectiva. Aquellos derechos subjetivos reconocidos de hecho, acorde a sus usos y costumbres y los convenios o acuerdos con vigencia material, así como todos los derechos inherentes a los seres humanos.

El pluralismo jurídico rompe epistemológicamente con el concepto de derecho bajo el cual somos educados, cuenta con fundamentos basados en la negación de que la juridicidad se encuentre en el Estado, de que éste sea el centro único del poder político a través de su complejidad de instituciones y la fuente exclusiva de origen o producción del Derecho.<sup>99</sup>

Al respecto, Akuavi Adonon expresa que el pluralismo jurídico es la coexistencia de concepciones y formas jurídicas, resultado de visiones particulares y diferentes del mundo, así como de “la organización social, lo cual orienta hacia la existencia de diferentes sistemas jurídicos y su posible coexistencia en un mismo espacio y tiempo”.<sup>100</sup>

En México, existe un pluralismo jurídico conformado por el marco jurídico de propiedad emitido por el Estado. Éste se encuentra dotado de fuerza coercitiva y

---

<sup>99</sup> De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *El derecho a tener derecho. Ensayos sobre los derechos humanos en México*, México, CIEMA, 1998, pp. 72 y 73.

<sup>100</sup> Adonon, Akuavi, "Estado, derecho y multiculturalismo. Un enfoque de antropología jurídica en México". En: *Nueva antropología*,; núm. 71, julio-diciembre del 2009, pp. 51-72.

regula los derechos de toda la nación por igual sin respetar los derechos de los pueblos indígenas, de hecho. También, se conforma por las disposiciones de usos y costumbres fruto de la autodeterminación de los pueblos y cuerpos normativos sin fuerza legal, pero legitimados por la colectividad social. Este pluralismo, implica una “perspectiva descentralizadora y antidogmática que plantea la supremacía de fundamentos ético-políticos-sociológicos sobre los criterios tecno-formales-positivistas que prevalecen en el país”.<sup>101</sup>

Los movimientos sociales e indígenas, han generado una juridicidad distinta a la instaurada por el sistema político y económico implantado en México para la protección de derechos indígenas. Han originado su propio Derecho con la finalidad de desenvolver sus relaciones sociales y las consecuencias de las mismas, desconociendo inclusive las disposiciones del Estado por no adaptarse a sus necesidades y por ser insuficientes para protegerlos del resto de los demás sectores sociales.

En este orden de ideas, existen sistemas paralelos complejos que conjuntamente son utilizados para la protección de derechos de propiedad. Sin embargo, ya no puede decirse que el derecho es ley. Es menester comprender que la realidad ha superado al sistema mexicano y se debe dar paso a la renovación de los principios e instituciones de gobierno, a la adaptación del derecho a las necesidades sociales y la regulación del pluralismo jurídico de manera efectiva. En base a ello, se debe armonizar el derecho de propiedad en el sistema mexicano.

El pluralismo jurídico pone de manifiesto la ruptura del Estado de derecho que se adoptó bajo un sistema unívoco de integración forzada a los pueblos indígenas, quienes existían desde antes de su formación. Sus demandas van encaminadas a la disolución del sistema económico liberal capitalista que se opone al respeto y desarrollo de sus territorios y el acceso a la explotación de sus recursos naturales. A la liberación de los pueblos indígenas en manos de la clase hegemónica y al cambio de los conceptos de democracia, soberanía y justicia social.

---

<sup>101</sup> Wolkmer, Antonio, “Pluralismo jurídico, movimientos sociales y prácticas alternativas”. En *El otro Derecho*, número 7, *Themis e ILSA*, 1991, pp. 155-200.

Este uso alternativo del Derecho tiene como finalidad desligar de la dominación arbitraria y construir posibilidades de desarrollo para toda la nación, en específico de los grupos minoritarios y comunidades indígenas. Evolucionar el principio de igualdad, el cual debe entenderse bajo “la ética de la alteridad como base del pluralismo jurídico”<sup>102</sup> es decir la responsabilidad del otro que hace posible la convivencia de las diferencias, sin lesionar sus derechos.

Razón por la cual, en el marco normativo de la propiedad debe de tenerse en consideración las peculiaridades de cada sistema y de manera específica en el indígena, los usos y costumbres de los cuales son parte, así como la regulación de sus tierras y recursos naturales, acorde a su ideología, cultura y cosmovisión, previo a adoptar cualquier disposición legal o actividad que pudiera afectar su territorio.

### *3.2. La expropiación por causa de utilidad pública frente a la propiedad privada*

Hemos venido analizando en capítulos previos que la propiedad derivada puede constituirse bajo diversas modalidades y sistemas. Siendo el primordial la propiedad privada, pues toda la legislación en general plantea y prevé las garantías de la propiedad en general, tomando como base los lineamientos de ésta, a pesar de tener características diferentes tal como quedo expresado.

A pesar de que la propiedad privada cuenta con raíces y bases fuertes para su protección desde antaño por su prevalencia, en la época contemporánea, que muestra la evolución de dicho concepto y el cumplimiento de ciertas funciones intrínsecas y extrínsecas para la sociedad, este sistema se ve debilitado.

Pero no es un debilitamiento en favor de la sociedad de manera precisa, sino en primera instancia a favor de los poderes públicos que definen su destino. Indirectamente, en ocasiones sí funge como cumplimiento de necesidades sociales, pero con mecanismos premeditados, impulsados por la legislación, por el interés jurídico o definitivamente por el poder fáctico, dejando al derecho de propiedad vacío y sin margen de protección. La permanencia de la propiedad privada se

---

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 155.

encomienda a la discrecionalidad y razonabilidad de los entes del Estado en sus tres niveles, formando con ello la construcción perfecta del entramado del despojo.

### 3.2.1. *La propiedad privada ante su constitución en “utilidad pública”*

Un caso específico y trascendente que muestra el debilitamiento de la propiedad privada en el sistema mexicano o la falta de mecanismos efectivos para la protección del derecho de propiedad en México, es el caso denominado “El Encino”. La empresa privada denominada Promotora Internacional Santa Fe, S.A. de C.V., impugnó un decreto expropiatorio, mediante amparo indirecto en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal y otras autoridades responsables.

Mediante dicho decreto se expropiaron a favor del Gobierno del Distrito Federal, dos fracciones de terreno del predio denominado “El Encino” (propiedad particular), ubicado en la Zona La Ponderosa, en la Delegación Cuajimalpa de Morelos del Distrito Federal. La primera con superficie de 6.287.493 metros cuadrados con medidas y colindancias irregulares por sus diversos puntos con Avenida Vasco de Quiroga (en proyecto) y resto del predio del cual forma parte. La segunda con superficie de 7.119.919 y medidas y colindancias con Avenida Carlos Graef Fernández (en proyecto) y Autopista México–Toluca, tal como se comprobó con las escrituras correspondientes.

Las causas de utilidad pública sobre las cuales se basó el decreto expropiatorio, son las que se enuncian a continuación:

...Que La planeación del desarrollo urbano y el ordenamiento territorial del Distrito Federal. Se llevan a cabo de conformidad con el Programa General de Desarrollo Urbano del Distrito Federal. Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el once de julio de mil novecientos noventa y seis, así como en atención a los Programas Delegacionales y Parciales:

Que los procesos de crecimiento de las poblaciones conllevan. La necesidad de dotar de los servicios, infraestructura y equipamiento que los comuniquen con los centros de población, lo que además contribuye a su desarrollo económico acciones que están contempladas en el proyecto de vialidades generales dentro del

Programa Parcial de Desarrollo de Santa Fe. Mismo que permite dar continuidad a las vialidades de la zona del Estatuto facilitando la comunicación de la Delegación del Distrito Federal en Cuajimalpa de Morelos, hacia otras Delegaciones y zonas del poniente de la Ciudad. Así como la comunicación interna al desarrollo de la zona de Sana Fe.

Que con el funcionamiento de este esquema vial se logrará la intercomunicación de la zona poniente de la Ciudad de México. El acceso a áreas de trabajo, servicios y viviendas de Santa Fe. Ampliando con ello los servicios del sistema del transporte público y sus transferencias a las estaciones de las diversas líneas del Sistema de Transporta Colectivo (Metro) existentes en esa región. Beneficiando de manera importante la circulación vehicular.

Que para estos efectos. Resulta necesaria la construcción de la última etapa de la Av. Vasco de Quiroga, y la construcción de la Avenida Carlos Graef Fernández. Que comunicarán a las Delegaciones del Distrito Federal en Álvaro Obregón y Miguel Hidalgo con el territorio de la de Cuajimalpa de Morelos antes incomunicado: Que del resultado de los estudios técnicos realizados se determinó que por su ubicación y dimensiones. El predio denominado "EL ENCINO", ubicado en la zona de la Ponderosa. También conocida como porción tres del predio rústico denominado "TOTOLAPA" Delegación Cuajimalpa de Morelos. Es la única opción viable para culminar estas obras, en razón de que el trazo de las Avenidas Vasco de Quiroga y Carlos Graef Fernández debe atravesar dicho predio para generar un circuito que permita el acceso desde y hacia la lateral México Toluca. Mejorando la circulación y comunicación en la zona;..."<sup>103</sup>

El acto reclamado al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, consistió en la expedición del Decreto Expropiatorio de fecha nueve de noviembre de dos mil, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal los días diez y catorce del mismo mes y año, así como los acuerdos, determinaciones que dicte, haya dictado o

---

<sup>103</sup> Dictamen emitido por la Sección instructora, relativo al requerimiento para la declaración de Procedencia, presentado por el Lic. Carlos Barreto, Agente del Ministerio Público de la Federación, Titular de la mesa instructora 4-LE "B" de la Dirección de Delitos Previstos en Leyes Especiales Área "B" de la Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra el Ambiente y Previstos en Leyes Especiales, en contra del C. Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, mismo que se aprobó en sus términos por 360 votos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de abril de 2005, pp. 3-5, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/marjur/marco/cd\\_080405.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/marjur/marco/cd_080405.pdf).

pretendiera dictar, encausados a la ejecución material y cumplimiento de éste; y el bloqueo y cancelación de los accesos al predio “El Encino” procedente de la vía pública, en su calidad de autoridad ordenadora y ejecutora. En virtud de lo anterior, la quejosa también solicitó la suspensión provisional, considerando la dificultad para reparar el daño ocasionado con la pérdida de la posesión del predio.

El seis de diciembre de dos mil, el juez noveno de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, radicó la demanda de garantías presentada, bajo el número de expediente 862/2000. Ordenó formar por duplicado el incidente de suspensión provisional, la cual en el acto negó a la quejosa, de acuerdo al argumento siguiente:

De igual manera se niega la suspensión provisional en relación con la ejecución y consecuencias derivadas del referido acto, que dice consisten en las órdenes de bloqueo y cancelación de los accesos al predio que defiende la quejosa, con motivo de la construcción de la última etapa de la avenida Vasco de Quiroga, así como de la avenida Carlos Graef Fernández, que comunicarán a las delegaciones del Distrito Federal en Álvaro Obregón y Miguel Hidalgo con el territorio de la de Cuajimalpa de Morelos, tomando en consideración que las referidas fracciones de terreno propiedad de la quejosa se expropiaron por causa de utilidad pública, con base en el artículo primero, fracción II de la Ley de Expropiación, apoyando lo anterior con diversos criterios jurisprudenciales.<sup>104</sup>

El 7 de diciembre de 2012, la quejosa interpuso recurso de queja contra el auto citado, el cual recayó bajo el número Q.A. 457/2000, el cual tocó conocer al Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Este Tribunal declara fundado el recurso de queja, de acuerdo al considerando siguiente:

CONSIDERANDO CUARTO: Son fundados los agravios del promovente ya que del contenido de los mismos, se desprende que en el caso que nos ocupa no puede catalogarse de inaplazable ejecución la ocupación del predio, pues no hay constancias en autos de que se haya omitido promover en tiempo el recurso de

---

<sup>104</sup> *Ibidem*, p. 6.

revocación o que este le haya sido desfavorable a la parte recurrente; tampoco obran datos de que la expropiación se haya fundado en las fracciones V, VI o X del aludido artículo 1 de la Ley de Expropiación.

La propia Ley de Expropiación, proporciona el criterio que distingue los casos en que son susceptibles de suspenderse los efectos de los decretos expropiatorios y los casos en que existe un interés social para que se proceda inmediatamente a la ocupación de dichos bienes, este criterio debe normar la procedencia o no en materia de amparo.<sup>105</sup>

El trece de diciembre del dos mil, el Juez de Distrito, de acuerdo al considerando citado de la queja, otorgó la suspensión provisional para el efecto de que las autoridades responsables se abstengan de bloquear y cancelar los accesos al predio de la quejosa. El 15 de diciembre del mismo año se emitió la sentencia interlocutoria de la audiencia incidental, mediante la cual se otorgó la suspensión definitiva, con efecto de que las autoridades responsables paralicen los trabajos de apertura de vialidades solo en la parte de las fracciones expropiadas que servían de acceso al predio “El encino”, así como que se abstengan de bloquear y cancelar los accesos al predio de la quejosa hasta en tanto se pronuncie la ejecutoria del expediente principal.

En contra de dicha resolución se promovió el recurso de revisión por el jefe de Gobierno del Distrito Federal. El 22 de febrero de 2001 se resuelve el recurso de revisión revocando la sentencia recurrida y ordenando reponer el procedimiento, por no encontrarse constancias de notificación a la inspección ocular a las autoridades responsables.

El 14 de marzo del mismo año se emite nuevamente la sentencia interlocutoria que concede la suspensión definitiva, con los mismos efectos, tras ser reforzada con la inspección ocular de fecha 12 de marzo, mediante la cual se corroboraba que se seguían realizando trabajos de excavación y había imposibilidad de acceder al predio. El 26 de marzo nuevamente se impone recurso de revisión en contra de ésta por la misma autoridad responsable, la cual recayó

---

<sup>105</sup> *Ibidem*, p. 7.

bajo el numero 1627/2001. El día 30 de mayo, se resuelve el recurso de revisión citado, confirmando la sentencia recurrida y concediendo la suspensión definitiva en la forma y términos precisados por el Juzgado noveno de Distrito.

Estas interlocutorias fueron la base para múltiples acuerdos y actuaciones con la finalidad de pedir a las autoridades responsables el debido cumplimiento de la resolución por la cual se concede la suspensión para los efectos previstos, sin que esta haya hecho de manera alguna.

En agosto de 2001 la quejosa interpone finalmente incidente de violación a la suspensión definitiva, argumentando que las obras siguen en proceso y se sigue impidiendo el acceso a los predios. Se declara fundado dicho incidente toda vez que quedó demostrado que los trabajos de apertura de las vialidades Carlos Graef y Vasco de Quiroga en el predio controvertido, especialmente las fracciones expropiadas se continúan realizando, demostrando que el Jefe de Gobierno del D.F. hizo caso omiso a la suspensión definitiva decretada el 14 de marzo de 2001. Por esta razón se ordenó girar oficio al Ministerio Público de la Federación para que procediese a investigar sobre la violación correspondiente.

Se interpuso Recurso de Queja en contra de esta sentencia el 13 de septiembre de 2001. El 23 de enero de 2002, el séptimo Tribunal Colegiado declara infundado el R.Q. 787/2001, declarando la violación a la suspensión definitiva. Esto dio lugar a la averiguación previa 1339/FESPLE/01 y al proceso de desafuero de Andrés Manuel López Obrador, por abuso de autoridad y desacato de cumplimiento de la suspensión dictada por el Juzgado de Distrito, en el año de 2005.

Finalmente, cabe mencionar que el 5 de octubre de dos mil uno, el Juez Noveno de Distrito concedió al quejoso el Amparo y protección de la Justicia Federal en contra del refrendo y publicación del decreto expropiatorio de fecha nueve de noviembre de dos mil, acorde a los siguientes resultandos:

SEGUNDO: La Justicia de la Unión Ampara y Protege a Promotora Internacional Santa Fe, S.A. de C.V., en contra de los actos y respecto de las autoridades responsables dependientes del Gobierno del Distrito Federal: Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Secretario de Gobierno del Distrito Federal, Secretario de Transporte y Vialidad del Distrito Federal, Secretaria de Desarrollo Urbano y



Vivienda del Distrito Federal y Presidente del Comité del Patrimonio Inmobiliario del Distrito Federal, consistentes en el refrendo, expedición y publicación del Decreto de Expropiación de fecha diez (fecha correcta nueve) de noviembre de dos mil, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, los días diez y catorce del mismo mes y año...<sup>106</sup>

La resolución de 17 de abril del 2002, dictada por el Séptimo Tribunal Colegiado en materia administrativa, relativa al Amparo en Revisión R. A. 517/2002 confirma la sentencia de cinco de octubre de dos mil uno. Indica que la justicia de la Unión Ampara y Protege a Promotora Internacional Santa Fe S.A. de C.V. contra las autoridades y los actos precisados con antelación.

Derivado de las ejecutorias de amparo, la quejosa, interpuso incidente de inejecución de sentencia, el cual recayó bajo el número 37/2002. En febrero de 2003 el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia administrativa del Primer Circuito emitió la resolución de dicho incidente, el cual resultó fundado. Señalando que el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, no ha dado cumplimiento a la ejecutoria de amparo, dado que:

...en diversas ocasiones ha manifestado que en su concepto resulta materialmente imposible por causas de utilidad pública, el cumplimiento requerido con relación a la restitución del predio correspondiente, y en la especie, la esencia del cumplimiento estriba en la devolución de los terrenos materia del acto reclamado, de suerte que existe inejecución de la sentencia de amparo en razón de que con las citadas manifestaciones la responsable se ha rehusado al cumplimiento eludiendo acatar lo ordenado en la ejecutoria y provocando que el quejoso no sea restituido en el goce de la garantía constitucional vulnerada; por lo que resuelve:

PRIMERO.- Ha resultado fundado el presente incidente de inejecución.

SEGUNDO.- Remítase el presente incidente de inejecución a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los términos del último considerando de este fallo.<sup>107</sup>

---

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 20.

<sup>107</sup> *Ibidem*, p. 25.

Expresada de esta manera la secuela procesal del juicio de garantías interpuesto por Promotora Internacional Santa Fe, S.A. de C.V., dejó claro el respeto del contenido del derecho de propiedad llevado a cabo por los organismos jurisdiccionales de carácter federal y mediante los medios legales establecidos para tal efecto. Desvirtuó la procedencia del decreto expropiatorio, pues el mismo no alcanzaba a cubrir la manifiesta causa de utilidad pública y por lo tanto violaba los derechos de propiedad privada y posesión de la empresa particular.

Por causa de certidumbre jurídica se optó por proteger el derecho controvertido en favor del particular y determinar la devolución material de sus predios de manera íntegra. Aún en contraposición con los entes del Estado, como lo fue el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el cual inclusive fue destituido por abuso de autoridad y desacato al cumplimiento de la suspensión provisional y definitiva otorgada al quejoso.

### *3.2.2. El desfallecimiento de la propiedad privada ante su constitución en “utilidad pública”*

Para dar cumplimiento a las ejecutorias de amparo, nos centraremos en la secuela procesal desarrollada ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.<sup>108</sup>

Cabe recordar que el Juez de distrito requirió en diversas ocasiones a las autoridades responsables para que dieran cumplimiento a la ejecutoria de amparo. Sin embargo, fueron omisas y no restituyeron a la quejosa las porciones de terreno que fueron materia de expropiación. Al contrario, su propuesta era efectuar el cumplimiento sustituto de la sentencia, a lo cual la parte quejosa se negó.

En atención a lo anterior, el Juzgado de distrito apertura el incidente de inexecución correspondiente y la remisión de los autos al tribunal colegiado de circuito respectivo, el cual lo declaró fundado y lo remitió a la Suprema Corte de

---

<sup>108</sup>García Corona, Saúl, “Crónica del incidente de inexecución de sentencia 40/2003, Tribunal pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo dictada en el “caso Encino”, <https://www.scjn.gob.mx/Cronicas/Cronicas%20del%20pleno%20y%20salas/cr-110811-JRCD-Encino.pdf>.

Justicia de la Nación para los efectos establecidos en la fracción XVI del artículo 107 constitucional.

El incidente de inejecución de sentencia fue radicado ante la Segunda Sala de la SCJN con el número 40/2003. El 24 de septiembre de 2003 ordenó la devolución de los autos al juzgado de distrito para que ordenara la apertura de un incidente innominado. El objetivo era determinar si existía o no imposibilidad material o jurídica para devolver los terrenos materia de la expropiación o si con la ejecución de la sentencia de garantías se podía afectar a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que obtendría la quejosa.

El juez resolvió que no existía imposibilidad material ni jurídica para dar cumplimiento a la sentencia protectora y con su ejecución no se afectaba gravemente a la sociedad en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener la parte quejosa.

El asunto se turnó al ministro Luis María Aguilar Morales para la elaboración del proyecto de sentencia, el cual fue desechado por el Tribunal Pleno el 25 de noviembre de 2010. Se reasignó al ministro José Ramón Cossío Díaz para que presentara una nueva propuesta de resolución. El ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, solicitó al Rector de la Universidad Nacional Autónoma de México su participación para que propusiera el nombre de tres expertos con conocimientos técnicos en derecho y urbanismo, ingeniería y urbanismo, así como en economía, para que llevaran a cabo un estudio en relación con los perjuicios que ocasionaría a la sociedad y/o a terceros el cumplimiento de la sentencia de amparo, así como el beneficio que podría obtener la parte quejosa.<sup>109</sup>

El proyecto de sentencia presentado por Cossío Díaz, fue analizado y discutido los días 9 y 11 de agosto de 2011. En él se propuso decretar el

---

<sup>109</sup> Esta actuación la hizo en términos de lo dispuesto en el artículo 79 del Código Federal del Artículo 107, que indica que “Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes: XVI [. . .] Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o repetición del acto reclamado, podrá disponer de oficio el cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso. Igualmente, el quejoso podrá solicitar ante el órgano que corresponda, el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo, siempre que la naturaleza del acto lo permita”.

cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo en la que se otorgó la protección constitucional multicitada. El argumento fue que, de acuerdo al análisis de la investigación realizada por los expertos de la UNAM, la falta de terminación de las obras establecidas en el predio “El Encino” acarrearán un grave perjuicio a la sociedad y a terceros en términos de tráfico, ya que representaba una enorme oportunidad al aprovechamiento de la zona en materia de vialidad y comunicaciones urbanas.

El perjuicio que implicaría para la sociedad el cumplimiento de la sentencia, sería mayor al beneficio que obtendría la parte quejosa, ya que con la ejecución del amparo las cargas sociales serían desproporcionadamente superiores a las que pudiera padecer la parte quejosa en caso de que se procediera al cumplimiento sustituto. También se argumentó que el impulso económico y la sostenibilidad habitacional de la zona de la ciudad en la que se encuentra el predio, no se comparaba con el impacto que el cumplimiento sustituto tendría sobre la esfera jurídica del quejoso.

En la discusión del proyecto, hubo posturas a favor y posturas en contra. Los ministros Luna Ramos, Ortiz Mayagoitia, Aguirre Anguiano, Pardo Rebolledo y Silva Meza rechazaron dicho proyecto, debido a que no se determinó la utilidad pública de la obra para otorgar el amparo al propietario y votaron por la restitución de los bienes expropiados de conformidad a lo resuelto en la sentencia de amparo. Los Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero estuvieron a favor del proyecto propuesto.

El Ministro Ortiz Mayagoitia, se manifestó en contra de dicha propuesta. Señaló que en el amparo se determinó que en la expropiación de los predios de referencia no se había acreditado la causa de utilidad pública. Además el Gobierno del Distrito Federal en un acto posterior de ejecución dejó sin efectos el decreto expropiatorio.

El ministro Aguirre Anguiano, señaló que no resultaba procedente considerar que en virtud de los diferentes aspectos que se presentaban en la actualidad, se pudiera determinar lo contrario a la decisión que tomó el órgano jurisdiccional en el

momento de resolver el amparo. Estimaba que se debía restituir al quejoso en la posesión del inmueble que injustificadamente le fue expropiado.

En su intervención el ministro Pardo Rebolledo, señaló que la Constitución Federal, la Ley de Amparo, así como la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establecen la posibilidad de un cumplimiento sustituto cuando ya no es posible ejecutar la sentencia de amparo, sin causar un daño social desproporcionalmente mayor al beneficio que pudiere recibir el quejoso en la restitución de sus derechos violados.

Pero un estudio como el realizado por los expertos de la UNAM, aun cuando haya sido especializado, detallado y con diversos elementos de interés, no podía ser tomado en consideración para el cumplimiento sustituto, toda vez que estaba fuera del contexto en que se realizó el acto reclamado, muchos años después y con proyecciones incluso a futuro.

De conformidad con el proyecto, el ministro Franco González Salas, precisó que lo que se analizaba era si resultaba procedente el cumplimiento sustituto de la resolución de amparo. No se tenía qué determinar si la expropiación tuvo o no causa de utilidad pública, pues eso ya era cosa juzgada y no podía discutirse. Señaló que correspondía analizar lo dispuesto en el artículo 107, fracción XVI, de la Constitución General de la República, a efecto de determinar, en su caso, la procedencia del cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo.

Desde su punto de vista y mediante la investigación realizada por los expertos en mención, claramente se evidenciaba que los daños que se le causarían a la sociedad con el cumplimiento de la sentencia de amparo resultaban mayores que el beneficio económico que pudiera percibir el particular afectado, por ende, se manifestó en el sentido de determinar el cumplimiento sustituto.

A favor del cumplimiento sustituto se expresaron los Ministros Valls Hernández y Sánchez Cordero. Sin embargo, indicaron que no se encontraban de acuerdo con las instrucciones realizadas al juzgador de amparo, propuestas por el Ministro ponente, mediante las cuales se solicitaba la apertura de un incidente a fin de requerir a las partes para que en un plazo de tres días hábiles formularan los

cuestionarios correspondientes y propusieran peritos, además de detallar el procedimiento.

Precisaron, que lo procedente era que la SCJN abriera el incidente de daños y perjuicios, hiciera las designaciones correspondientes de los peritos e informara a los mismos el objeto de la prueba para que en un plazo breve determinaran el valor comercial respectivo y se pudiera ordenar a la autoridad responsable el pago respectivo. Lo anterior a efecto de evitar que la solución del asunto se postergara más tiempo y se continuara atentando contra el principio de administración de justicia pronta y expedita.

El ministro Aguilar Morales estuvo de acuerdo con la propuesta de decretar procedente el cumplimiento sustituto de la sentencia dictada en el juicio de amparo. Pero no coincidía con los razonamientos expuestos en la propuesta del Ministro ponente, ya que la decisión de decretar el cumplimiento sustituto sólo se apoyaba en el estudio que fue recabado para mejor proveer en el asunto, con lo cual se hacía caso omiso al material probatorio recabado por el juzgador federal durante el trámite del incidente innominado.

Además la investigación realizada por los expertos no podía considerarse como una prueba pericial, pues no se cumplió con ninguna de las formalidades legales que se exigen para ese medio de convicción, por lo que sólo podría constituir una prueba documental privada, que de ser valorada conforme a derecho, no podía tener el alcance de sustentar una decisión como la que se propuso en el proyecto, toda vez que debe estar apoyada en otros elementos de prueba, y en el caso, no se administró con ninguna otra, sino que se da por cierto y correcto lo que en ésta se asienta.

El Ministro Zaldívar Lelo de Larrea indicó que lo único que debían establecer era si una vez otorgado el amparo resultaba adecuado determinar la procedencia del cumplimiento sustituto de dicha resolución. Consideró de suma importancia tomar en cuenta que no se trataba de hacer una comparación entre los derechos o intereses económicos del quejoso con los de la colectividad, pues de acuerdo a lo establecido en el artículo 107, fracción XVI, de la Ley Fundamental, el aspecto

pecuniario está referido a la parte quejosa en el amparo y no a la comunidad o a terceros.

En tal virtud, señaló que la valoración que realizaban como Tribunal Pleno era una cuestión discrecional, la cual no era arbitraria, sino razonada y motivada en cuanto a las implicaciones económicas para la parte quejosa y en razón de la afectación a la colectividad. Así, precisó que en su opinión y derivado de todas las pruebas recabadas en el procedimiento de ejecución de la sentencia de amparo, se acreditaba claramente la afectación grave que sufriría la sociedad en caso de cumplir, en sus términos, con la sentencia de amparo.

Por su parte, la ministra Luna Ramos indicó que no estaba de acuerdo en tomar en consideración el informe presentado por los expertos de la UNAM. Toda vez que este tipo de investigaciones no son la prueba idónea mediante la cual se pueda determinar, el fundamento para establecer el cumplimiento sustituto.

Precisó que de considerarse dicho dictamen, éste representaba una prueba pericial, la que en su caso debía cumplir con ciertas formalidades procesales en la que las partes, tienen intervención al prepararla, a efecto de que dicha probanza se perfeccione en el procedimiento jurisdiccional. Aunque las cuestiones precisadas en el estudio mencionado resultaban apropiadas, en el sentido de que las obras inconclusas podrían producir grandes beneficios a la sociedad y a las colonias vecinas al predio expropiado, lo que se planteaba en el informe eran proyecciones a futuro de lo que podría ser la realización de la obra vial proyectada al momento de la expropiación.

En su opinión, significaba justificar la causa de utilidad pública, y ésta no fue acreditada en el juicio de amparo que dio origen al incidente de inejecución que analizaban en ese momento. Por ende, consideró que resolver el asunto conforme a lo planteado en la investigación pericial implicaba una violación a la cosa juzgada.

En la sentencia de amparo se estableció que no se satisficieron los requisitos para acreditar que había una causa de utilidad pública, de ahí que se concediera el amparo al quejoso, por lo que no podía establecerse que la sociedad se vería beneficiada por una obra que no se había realizado y que se traducía a proyecciones a futuro que en determinado momento implicarían razones de utilidad

pública que no se presentaron durante el juicio constitucional. Señaló que se debía devolver el predio expropiado a la parte quejosa, pues no se acreditó que lo precisado en el proyecto del Ministro Ponente fuera la única alternativa de solución para que se efectuara la vialidad originalmente planeada.

Por su parte, el ministro Silva Meza se pronunció en contra de la propuesta de resolución. Indicó que a pesar de que el cumplimiento sustituto tiene un sentido social que lo justifica, además de que es una solución constitucional a este tipo de problemas, desde su punto de vista y en un ejercicio de ponderación, se inclinaba por la protección irrestricta de la propiedad privada, en tanto que se había concedido una protección constitucional que resultaba de mayor importancia.

Finalmente, es mediante la procedencia del cumplimiento sustituto de la sentencia que se da fin al controvertido asunto “El Encino”. Ante este tipo de sentencias es preciso reflexionar para que se concede el amparo y protección de la justicia, si de todas formas, no se cuenta con los medios necesarios para hacerla efectiva.<sup>110</sup>

Es difícil aceptar que nuestros órganos jurisdiccionales, al resolver con discrecionalidad y razonabilidad, sean los protectores de injusticias, que den pleno valor a hechos premeditados, en los cuales, a pesar de ser advertida su ilegalidad, sean convalidados. De nada sirvieron los constantes requerimientos de suspensión de trabajos para evitar el constructo premeditado de la utilidad pública, que ya se había decretado que no existía y finalmente fue avalada por nuestro Máximo Órgano de justicia, sin importar los elementos probatorios contenidos en un expediente que implicaban doce años de lucha.

Tampoco sirvió de nada luchar tanto tiempo contra una expropiación, en la cual obviamente lo único que se lograría sería una indemnización, si lo que finalmente se otorgó fue también un monto económico por la pérdida del bien. Pues por mucho que sea una cantidad considerable, ello no era lo que se peleaba, sino el respeto del derecho reconocido, plenamente contemplado en la constitución, que en manos del particular no causaba ningún perjuicio.

---

<sup>110</sup> Todos estos argumentos se consultaron en la crónica del incidente de inejecución de sentencia 40/2003 de Saúl García Corona, *op. cit.*, nota 10.



Ante este caso cabe preguntarse: ¿en verdad hay un derecho de propiedad que pueda ser garantizado, ante el poder del Estado? A mi parecer este derecho que es considerado de sentido secundario y reducido a economía pura, no tendrá en forma alguna reconocido un contenido esencial a salvo del poder fáctico, si las leyes así lo contemplan.

Aun cuando esté protegido constitucional y legalmente, la interpretación de dichas disposiciones está a expensas de la discrecionalidad de los órganos jurisdiccionales, porque entonces ellos serán los encargados de justificar y reafirmar cualquier aberración en contra de un particular, tras el argumento de ser defensores de la utilidad pública, interés colectivo y beneficio social, aun cuando a todas luces al momento de iniciar una controversia este no exista, siempre se buscara y creara su existencia si así conviene a sus intereses.

### *3.3. La propiedad ejidal sujeta a la utilidad pública de manera forzosa*

En México se observa la prevalencia de políticas públicas y sociales encaminadas a desarrollar amplias infraestructuras que implican el detrimento de los derechos de propiedad privada, ejidal y comunal. Como consecuencia de ello, se violentan los derechos de las personas, comunidades y pueblos, dañando la integridad física y dignidad humana de sus habitantes.

Se han ocasionado grandes conflictos en territorios ejidales y de las etnias, derivados de las presiones que se han ejercido para la explotación de sus recursos naturales, a consecuencia de planes de desarrollo pensados en su inclusión para una utilidad pública que supuestamente beneficiará a toda la sociedad. Hay resistencias, ante el gran despojo del goce y disfrute de los bienes. Se enfrentan ejidatarios, comuneros, inclusive particulares frente al gobierno del Estado o empresas trasnacionales, tanto en el ámbito material, como en el jurídico.

En 2007, se empieza la construcción de ciudades del Bicentenario, que reviste todas estas características, teniendo como objetivo estructurar y ordenar el territorio del Estado de México. Formar ciudades competitivas, de desarrollo y con

infraestructura estratégica en materia de comunicaciones, agua potable y energía eléctrica.

Sin embargo, estos megaproyectos han implicado una ola sistemática de violaciones a los derechos humanos, ante las ilegalidades y aberraciones cometidas en aras de querer implantarlos. El Estado ha ejercido una política de represión en contra de los pueblos y organizaciones sociales que se movilizan en defensa de sus bienes y derechos, consistente en fabricación de delitos, la persecución ministerial, amenazas de muerte, agresiones físicas, hasta el encarcelamiento. Se coacciona el ejercicio del derecho de la libertad de manifestación y expresión para exigir algún otro derecho humano.<sup>111</sup>

### *3.3.1. El sometimiento de la propiedad de las poblaciones ejidales y comunales al poder público*

Solamente en el Estado de México, se observan siete conflictos de carácter trascendental relacionados con el control de la tierra, territorio y agua, los cuales se enunciarán de manera genérica en las líneas subsecuentes,<sup>112</sup> con objeto de evidenciar la problemática a la que se enfrenta el derecho de propiedad y el goce y disfrute de los recursos naturales contemplados en la misma.

El poder de los poderes públicos, deja en entredicho la protección y garantía de los derechos y de los bienes. El Estado ejerce el poder fáctico y legal en contra de los ocupantes de las comunidades, sin medir los daños y perjuicios que se les puede ocasionar y violenta sus derechos de manera brutal y a ojos vistos.

Desde 2007, el Frente de Pueblos indígenas en Defensa de la Madre Tierra, conformada por las comunidades indígenas de San Francisco Xochicuautla, San Lorenzo Huitzilapan y Santa Cruz Ayotuxco, se han opuesto a la construcción de la autopista Naucalpan-Toluca, concesionada a la empresa Autovan S.A. de C.V.,

---

<sup>111</sup> Goche Flor, Emergen, en el Estado de México, siete conflictos por el control de tierra, territorio y agua, Desinformémonos periodismo de abajo, 14 de julio de 2016, <https://desinformemonos.org/emergen-en-el-estado-de-mexico-siete-conflictos-por-el-control-de-tierra-territorio-y-agua/>.

<sup>112</sup> *Idem.*

el cual afectará 138 hectáreas de bosque, con su respectiva flora y fauna, así como el suministro de agua.

Los pobladores de San Salvador Atenco en 2001 y 2006, frenaron la construcción del Nuevo Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México en sus tierras de cultivo. Sin embargo, la resistencia revive ante la nueva amenaza de reactivación del proyecto, caso que ha implicado constantes violaciones de derechos humanos y que será motivo del análisis específico, correspondiente a la violación del derecho de propiedad ejidal, en este apartado.

La empresa Merket Construcciones S.A. de C. V pretende edificar el Desarrollo Inmobiliario Bosques del Paraíso, que implica la construcción de más de 10 mil viviendas en una superficie de 184 hectáreas de los predios El Ocote y Las Carretas, en el municipio de Nicolás Romero. Se han devastado 150 hectáreas de bosque y el pueblo otomí de San Francisco Magú se resiste al proyecto cuya manifestación de Impacto Ambiental presenta errores e inconsistencias.

Ha habido dos intentos de despojo de tierras a la comunidad nahua-otomí de Santa María Magdalena Cahuacán, en el municipio de Nicolás Romero. El primero por parte de dos particulares que se ostentaron como dueños del predio Salazar; el segundo, de la empresa Consorcio Desarrollador Internacional S.A. de C.V. que busca construir un corredor industrial.

Los terrenos ejidales del municipio de Apaxco están bajo la amenaza de empresas inmobiliarias que quieren ocuparlos. Este municipio se destinó para ser utilizado como espacio de incineración de residuos especiales y tóxicos, a expensas de la salud de sus habitantes. En 2014 el municipio realizó trámites de licencia y cambios de uso de suelo de sus zonas agrícolas, para desarrollar proyectos industriales e inmobiliarios.

Por si fuera poco, en 2014 representantes de los municipios de Huehuetoca, Coyotepec y Apaxco firmaron el convenio de creación del Organismo Público Descentralizado Sistema Intermunicipal de Gestión Integral de Residuos Valle de México, encargado de prestar el servicio público de limpieza, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de basura y residuos peligrosos de manejo especial, a lo cual se opusieron los pobladores de Apaxco.

En 2013, el Ayuntamiento de Coyotepec impulsó la municipalización del servicio del agua, que significa despojar del control ciudadano del líquido vital a los habitantes de Coyotepec. Esta comunidad decidió defender la Administración Ciudadana de Agua Potable y, para ello, se conformó en el Frente 9 de Junio en Defensa de los Recursos Naturales A.C. Sin embargo, la Comisión Federal de Electricidad ha maniobrado para ahorcar económicamente a los pueblos que buscan mantener los sistemas comunitarios de agua, reclamando adeudos impagables y amenazando con cortar el flujo de energía eléctrica, ya que sin ella los pozos que abastecen el agua potable no pueden funcionar.

Finalmente, cabe destacar que desde 1976, el municipio de Tecámac cuenta con el Sistema de Agua Potable de Tecámac Estado de México A.C., organismo ciudadano y autónomo que administra de manera independiente, mediante usos y costumbres, sin la intervención de las autoridades municipales en la operación hidráulica.

A raíz de los proyectos de urbanización, las autoridades de Tecámac han intentado arrebatarse a la comunidad dicha potestad. Los gobiernos local y municipal reciben 30 mil toneladas de basura al día para ser incineradas con un micro reactor atómico. El hecho acarrea graves problemas de salud para los pobladores de este municipio, quienes además se encuentran preocupados por la sobreexplotación de sus pozos de agua, ya que el proyecto necesita de millones de litros de ésta para enfriar el desperdicio incinerado.

### *3.3.2. El conflicto agrario de San Salvador Atenco*

El 22 de octubre de 2001, el presidente Vicente Fox Quezada realizó un decreto expropiatorio que afectaba una extensión de 5 mil 391 hectáreas de territorios ejidales de San Salvador Atenco (setenta por ciento de la extensión total), Texcoco (veinticinco por ciento) y Chimalhuacán (cinco por ciento). Dicho decreto afectaba el patrimonio de 4375 familias y devaluaba el valor de la tierra, en el monto que el

gobierno federal quería pagar (7.20 pesos por metro cuadrado de temporal y 25 pesos en la de riego).<sup>113</sup>

Anunció el proyecto de la construcción de un aeropuerto sobre dichos predios. Por ello, algunos ejidatarios conformaron el Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra (FPDT) para combatir dicha expropiación. Inconformes con la determinación, este grupo se armó con machetes, palos y bloqueó la carretera Texcoco-Lechería. Al propio tiempo, promovieron sendos amparos bajo la asesoría de Ignacio Burgoa.

A finales de agosto de 2001, de 11 amparos promovidos, 5 fueron aceptados y concentraban más del 50 por ciento de la tierra expropiada, lo cual dejaba al proyecto inviable. Las protestas en contra del gobierno siguieron realizándose, en bloqueos de carreteras, marchas, protestas que fueron creciendo y devinieron en enfrentamientos de gran trascendencia con la fuerza pública, en virtud de los daños causados, pues cobraron vidas humanas, violencia física, moral y sexual, que fue motivo de una investigación especial.

Ante los acontecimientos ocurridos y el insostenible orden público, la presidencia dio marcha atrás al proyecto el 1 de agosto de 2001, dando como argumento la negativa de las comunidades ejidales a vender sus tierras y dejó sin efectos el decreto expropiatorio.

Aunque se dio marcha atrás al proyecto en mención. Nuevamente en el año de 2014 se comenzaron a realizar trámites de cambio de uso común a dominio pleno de casi dos mil hectáreas de calidad ejidal con miras a destinarlos a la construcción del Nuevo Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México (NAICM) y su infraestructura.

El 1 de junio de 2014, se realizó en San Salvador Atenco una Asamblea ejidal, en la cual se aprobó el cambio de destino de tierras de uso común a terrenos parcelados y de estos a dominio pleno. Esta asamblea fue encabezada por el Comisariado ejidal Andrés Ruiz Méndez de manera irregular e ilegal con la finalidad

---

<sup>113</sup> Gonzalez, Maria de la luz, Cronología del conflicto de san salvador Atenco, El Universal, lunes 21 de enero de 2001, <http://archivo.eluniversal.com.mx/notas/475742.html>.

de poder vender las tierras y al año de haberse llevado a cabo se inició la construcción del aeropuerto.<sup>114</sup>

Ante tal situación, el Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra interpuso demanda agraria para impugnar la nulidad de dicha Asamblea. Los argumentos fueron que, se suplió el voto de los ejidatarios por el de personas ajenas al núcleo; hubo duplicidad de representantes; se impidió la entrada a genuinos ejidatarios; se falsificaron sus firmas; y se llevó a cabo en un salón de fiestas sin las formalidades necesarias.

El juicio fue radicado ante el Tribunal Unitario Agrario del Distrito 23 en Texcoco, bajo el número 400/2014. Sin embargo, también en el juicio se observaron anomalías que impidieron que los campesinos aportaran medios de prueba y argumentos para sustentar la nulidad de la Asamblea. Mediante sentencia este órgano jurisdiccional resolvió que no se habían violado las disposiciones de la Ley Agraria en la celebración de la Asamblea y la declaró válida.

El FPDT presentó demanda de amparo directo ante dicha determinación. Ésta se radico bajo el número 796/2015 ante el Primer Tribunal Colegiado ubicado en Nezahualcóyotl. El Tribunal ampara y protege en contra de la sentencia recurrida, para efectos. Derivado de ello Tribunal de Amparo ordena al Tribunal Agrario que desahogue las pruebas que se desecharon de manera “indebida”.

Sin embargo, el Comisariado Ejidal del San Salvador Atenco, Andrés Ruíz Mendez, inconforme con lo anterior, interpuso recurso de revisión en junio del presente año y este fue enviado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su resolución. El expediente se encuentra pendiente de sentencia, a la fecha. Cabe destacar que este es el primer expediente sobre el cual tendrá conocimiento la SCJN, relacionado con el cambio de uso de suelo y ventas para la edificación del proyecto del aeropuerto. Por lo tanto el criterio que ésta adopte será trascendente para el desarrollo de este expediente y para el desarrollo que tomará la problemática que de ello a derivado.

---

<sup>114</sup> Salinas Cesareo, Javier, “Pasa a SCJN el expediente de cambio de uso de suelo en Atenco”, en diario *La Jornada*, 16 de junio de 2016, disponible en <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2016/06/16/expediente-de-cambio-de-uso-de-suelo-en-atenco-pasa-a-la-scn>.

Después de interpuesto el Recurso de Revisión correspondiente, la FPDT acusó de traición e instrumentos del gobierno a los presidentes de los comisariados ejidales de Atenco y Texcoco, pues a cambio de dinero permitieron la construcción del NAICM, el cual, argumentan, ocasionará daños irreversibles ambientales y sociales.<sup>115</sup>

Del análisis descrito en líneas precedentes, observamos que el debilitamiento del derecho de propiedad ejidal deviene del procedimiento que se lleva a cabo ante el propio núcleo ejidal. Pero el punto medular aquí es que nuevamente actúan los órganos de poder (sea del Estado o entes económicos particulares) por la fuerza. En este caso, moviendo a los Comisariados Ejidales a su antojo, pretenden revestir la venta de tierras con la voluntad y el consentimiento de todos y cada uno de los titulares de dichos predios.

Anteriormente, el Estado se desistió del decreto expropiatorio, porque ello, desencadenó una serie de movimientos sociales y una presión política que era difícil de ocultar, de controlar e inclusive de evitar. A causa de ello, se generó una violación de derechos colectiva difícil de sostener, pues en nada beneficiaba al gobierno en turno. Además, la justicia se puso del lado de los ejidatarios y decidió respetar su derecho de propiedad sobre las parcelas en cuestión, lo cual ante la presión social exigida, fue difícil desobedecer.

No obstante lo anterior, al paso de los años se actúa sigilosamente y como no se pudo arrancar la propiedad y posesión de las tierras por la fuerza, ahora pretende realizarse con una apariencia de legalidad y acorde a las normas jurídicas establecidas para tal efecto.

Resulta muy peligroso que basados en la adopción de dominio pleno de tierras ejidales, figura que permite a los ejidatarios disponer plenamente de sus bienes, se trate de despojar a los ejidatarios por los miembros de su propio núcleo de población, pues cuando la mayoría actúa dentro de un núcleo ejidal, la minoría está obligado a acatar sus determinaciones, aún en contra de su voluntad.

---

<sup>115</sup> Priista interpone recurso de revisión del amparo que protege las tierras de Atenco”, en *Revolución tres punto cero*, de 17 de junio de 2016, <http://revoluciontrespuntocero.com/priista-interpone-recurso-de-revision-del-amparo-que-protege-las-tierras-de-atenco/>.

Actualmente, el cambio de destino, sea de uso común a parcelamiento o de éste a dominio pleno, es algo que se presenta día a día. Implica una mayor libertad para el titular y le da plusvalía a su predio, pues dicho bien goza de una garantía amplia al ser propiedad privada, lo que le permite decidir su destino sin coacción; pero dicha situación lo hace también más codiciado.

Sin embargo, dicho bien se sigue encontrando sujeto al régimen ejidal en cuestión de ventas, de acuerdo al artículo 81 de la Ley Agraria. Por esta razón, es evidente que las autoridades ejidales ejercen un amplio poder de decisión sobre los predios de carácter ejidal, aún y cuando se trate de parcelas o predios de propiedad privada tras la adopción del dominio pleno y eso le da la posibilidad de cometer cualquier arbitrariedad.

Se habla de cometer cualquier arbitrariedad, porque en el caso que nos ocupa se alcanza a vislumbrar que el Comisariado Ejidal tiene un amplio interés en que se valide una acta de asamblea en la que no todos los miembros del núcleo ejidal participaron, incluso sin tomar en consideración sí estuvieron de acuerdo o presentes, pues si así hubiera sido no la hubieran impugnado. Siendo realistas, el Comisariado Ejidal tiene la posibilidad de emitir convocatorias o negarse a hacerlo en cuanto autoridad máxima del ejido, así como manipular a los integrantes para obtener su consentimiento y también a organizar su desarrollo. Por tanto, tuvo posibilidad de realizar todas y cada uno de los actos imputados con la finalidad de recabar firmas.

La figura de dominio pleno puede fortalecer la titularidad individual del titular o dadas las circunstancias concretas, terminar con el ejido de una forma legal, sin presión social o política y bajo un proceso jurídico que no deje lugar a dudas la voluntad del titular. Es la forma más idónea para eventualmente despojar a los ejidatarios de sus tierras, sin tener que desgastarse en una comprobación de utilidad pública para el uso de un terreno, aun cuando pueda afectar a la sociedad y lo mejor del caso la máscara perfecta del Estado, en cuanto incluye un procedimiento apropiado y certero.

Su regulación normativa puede dar pie al abuso de derechos humanos y despojos. Ello en virtud de que, cuando el bien es ejidal, goza de toda la protección



de la ley agraria y un amplio margen de protección paternalista del Estado. Pero cuando adopta el dominio pleno le quedan únicamente las garantías del derecho de propiedad privada estipuladas por el orden común de manera incompleta y podría decirse confusa. La propia Ley Agraria en su artículo 84 lo sigue vinculando a su normatividad en tratándose de primeras ventas, y lo deja en una especie de limbo jurídico, en una confusión que permite que personas interesadas en esos predios puedan aprovechar maneras de realizar despojos.

Lo anterior es así, puesto que en la primera enajenación sobre un bien, del cual se ha adoptado el dominio pleno. Se supone que las formalidades a seguir serían las del Código Civil correspondiente y ello no es así. Ya que, precisamente la ley agraria exige que en caso de esa primera compraventa, el predio se sujete a las formalidades establecidas en la ley agraria como si todavía se encontrara a su dominio so pena de declararlo nulo. Por lo que es evidente que si el bien se encuentra ante registro de propiedad y las personas confían en su naturaleza de orden común a partir de ahí devienen eventualmente múltiples conflictos jurídicos que pueden desembocar en la ratificación del acto, sea legalmente o mediante amenazas.

Dicha confusión normativa se ve reflejada en el procedimiento institucional y en su interpretación por los órganos del Estado, lo que termina por convalidar actos ejercidos por conducto de los órganos de representación, realizados sin el consentimiento de los propios ejidatarios, dada su naturaleza de vulnerabilidad que aún prevalece, frente a la propiedad privada y el amplio proteccionismo del Estado.

### *3.4. La vulnerabilidad de la propiedad indígena frente a los entes públicos y privados*

El enorme desafío presente en el sistema jurídico mexicano, es la inclusión de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas entre las prioridades políticas, de acuerdo a términos de igualdad no inclusiva. Es necesario incluir y proteger debidamente este derecho porque a pesar de su reconocimiento en el artículo

segundo constitucional, se observa que en la praxis siguen violentándose sus derechos de manera creciente.

La agresiva explotación de los recursos naturales de los pueblos indígenas, ejercitada por el Estado o particulares a través de expropiaciones, concesiones o permisos choca con los intereses colectivos propios de estas poblaciones. El observar solo el interés económico del Estado en supuesto beneficio colectivo, ha dado lugar a proyectos y políticas públicas en las que no se toma en consideración los intereses de los pueblos indígenas, violentándolos de manera creciente sus derechos y generando conflictos masivos.

La falta de procedimientos e instituciones para hacer operativos los derechos expresados en la Constitución han impedido su efectivo reconocimiento y respeto, convirtiendo la normatividad en letra muerta. En los lineamientos programáticos e instituciones jurídicas salen a relucir principios inclusionistas tendientes a desaparecer el respeto de derechos colectivos. La ausencia de normas apropiadas hace recaer nuevamente en las normas generales, que en forma alguna son apropiadas para regir estos territorios y sus recursos naturales. Máxime, si solo se toma en cuenta la interpretación de la ley y no se toma en consideración su autonomía, usos y costumbres para tal efecto.

Pese a encontrarse el derecho a la consulta como mecanismo previo a implementar proyectos públicos de explotación de recursos naturales y ocupación de terrenos indígenas, estos no cumplen con la búsqueda de consensos ni la colaboración o aceptación de dichos pueblos: simplemente se limitan a informar las decisiones tomadas. De esta manera se minimiza la opinión de los pueblos indígenas y las consultas públicas se convierten en simulación o puro protocolo, lo cual se evidencia en el caso siguiente.<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup> Gómez eirinet, "Hay en México 52 puntos de conflicto, entre pueblos indígenas y trasnacionales, experto, en *Diario la Jornada* 17 de noviembre de 2012, localizable en <http://www.jornada.unam.mx/2012/11/17/estados/031n2est?partn er=rss>.

### 3.4.1. *El conflicto “Acueducto independencia”*

Derivado del amparo en Revisión número 631/2012, resuelto el ocho de mayo de 2013 por la Primera Sala de la SCJN y cuyo proyecto presento el Ministro ponente Jorge Mario Pardo Rebolledo, se desprende lo siguiente:

El amparo en revisión en mención se presentó en contra de la sentencia dictada por el Juez Cuarto de Distrito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con Residencia en Culiacán, Sinaloa, en apoyo al Juzgado Décimo de Distrito en el Estado de Sonora.

El 19 de abril de dos mil once, las autoridades tradicionales de la comunidad yaqui presentaron demanda de amparo ante los juzgados de Distrito de Sonora. Solicitando el Amparo y protección en contra del Director General de Impacto y Riesgo Ambiental, dependiente de la Subsecretaria para la Protección Ambiental de la Secretaria de Medio Ambiente y Recursos Naturales y el Delegado de Sonora de la Procuraduría General de la Protección al Ambiente.

Señalaron como actos reclamados de la primera autoridad en su calidad de ordenadora, la resolución de 23 de febrero de 2011 que contenía la autorización para la construcción del proyecto “Acueducto Independencia”, que consistiría en la construcción y operación de una obra de toma vertical en la presa “El Novillo”, una estación de rebombeo horizontal, así como un acueducto de acero para la distribución de agua nacional y una línea de transmisión eléctrica.

De la segunda autoridad señalada como ejecutora, la vigilancia y respeto de los actos materiales de ejecución de la construcción y operación de las obras señaladas, así como actos diversos que afecten a la comunidad y como consecuencia sus derechos constitucionales.

Dentro de las garantías violadas se invocaron las señaladas en los artículos 2° apartado “A”, fracción V, Apartado “B”, fracción IX, 14, 16 y 27 constitucionales, así como el convenio Sobre Pueblos Indígenas y Tribales (C169). Se turnó al Juzgado Séptimo de Distrito del Estado de Sonora, quien lo admitió a trámite y declinó al juzgado Décimo de Distrito y este declaró la suspensión de plano.

Celebrada la audiencia constitucional se turnó al Centro auxiliar señalado para la emisión de la sentencia correspondiente, la cual se dictó el 4 de mayo de 2012.

En la sentencia se amparó y protegió a los miembros integrantes de la comunidad yaqui que lo interpuso en contra de las autoridades responsables y por los actos reclamados, para dejar sin efectos la resolución donde se autoriza el proyecto. El juez de Distrito concluyó que la construcción del proyecto “Acueducto independencia” sí afecta los derechos de disposición del agua que tiene la comunidad indígena en relación al caudal que se encuentra almacenado en la presa “La Angostura”, ya que dicha presa es una de las principales fuentes de donde se alimentará el acueducto.

Por ende, constituía para efectos del juicio de amparo, un acto de autoridad que tendía a privar de manera definitiva los derechos que le fueron reconocidos a la mencionada comunidad, mediante un decreto presidencial. De ahí que la autoridad responsable ordenadora tiene la obligación por imperativo constitucional e internacional, de otorgar la garantía de audiencia previo a emitir la resolución que se reclama a las comunidades indígenas que se verían afectadas con tal determinación.

Lo anterior, en virtud de que del decreto presidencial de treinta de septiembre de mil novecientos cuarenta, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintidós de octubre de ese mismo año, se advertía que el Presidente de la República Lázaro Cárdenas, determinó que la comunidad en mención podía disponer cada año agrícola, hasta la mitad del caudal que se almacena en la presa “La Angostura”, para fines de riego de sus propias tierras, autorizándose a sus núcleos de población, la disposición de las aguas que les correspondan en la medida que las tierras de su propiedad lo vayan requiriendo.

De acuerdo al Convenio 169 de la OIT, la autoridad responsable previo a la emisión de la resolución de impacto ambiental reclamada, debió respetar la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a favor de la tribu, dado que la finalidad de la construcción del “Acueducto Independencia” implicaba una afectación a sus

derechos de uso, goce o disposición en relación con la cantidad de agua que se encuentra almacenada en la presa “La Angostura”.

El Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito al Juzgado Décimo de Distrito en el Estado de Sonora, interpuso recurso de revisión el cual recayó bajo el número 631/2012 y fue remitido al Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, en turno. La primer autoridad señalada como responsable también interpuso recurso de revisión

El seis de agosto de 2012 el Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte, informo al juez de Distrito, que en sesión privada se determinó ejercer la facultad de atracción para conocer de los recursos de revisión promovidos contra la resolución dictada en el juicio de amparo.

Dentro de los agravios presentados por los recurrentes en la revisión resaltan la falta de personalidad o legitimación procesal activa, la falta de interés jurídico o titularidad del derecho reclamado y la no afectación al mismo. La improcedencia del juicio de garantías por referirse a actos futuros e inciertos, el no agotamiento del principio de definitividad, además de que si se les había otorgado la garantía de audiencia. Sin embargo todos ellos resultaron infundados para declarar la improcedencia del juicio de amparo.

Al respecto la SCJN afirmó que los quejosos no acreditaron su personalidad en cuanto Autoridades Tradicionales de la Tribu, pero se le tuvo por reconocida en su calidad de indígenas y por lo tanto con la legitimidad necesaria para defender sus derechos, basándose en la autoconciencia o autoidentificación con la que se identifica a sus miembros.

Afirmó que se estuvo en lo correcto al considerar acreditado el interés jurídico de la comunidad, pues dentro del material probatorio ofertado en el expediente, obra el Decreto presidencial de treinta de septiembre de mil novecientos cuarenta, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el veintidós de octubre de ese mismo año, en el cual se determinó que la tribu podía disponer cada año agrícola, hasta la mitad del caudal que se almacena en la presa “La Angostura”.

En relación a la definitividad, la SCJN, afirma que cuando únicamente se aducen violación a la garantía de audiencia en un juicio de garantías, no es

obligatorio, para el afectado, hacer valer recurso alguno, pues se trata una violación directa a la Constitución Federal.

Finalmente, la SCJN, aduce que el acto reclamado no reviste un acto privativo de derechos a la comunidad indígena. Sin embargo estos cuentan con una protección especial de acuerdo al Convenio 169. La posibilidad de afectación hace necesario que se le deba otorgar el derecho de audiencia previa a la emisión de la resolución de impacto ambiental y en ésta la autoridad deberá precisar si existe afectación o no a los derechos de la comunidad en mención.

Cabe señalar que la afectación de derechos, más que derivar de la autorización de la construcción y demás obras que integraran el “Acueducto Independencia”, podría generarse de su operación o funcionamiento, pues el derecho que pudiera afectarse es la disposición del agua con el que cuenta la Tribu. Por ello, no bastó que la autoridad responsable diera a conocer mediante los medios de difusión el proyecto o mediante una consulta pública, pues esta debe revestir ciertas formalidades y hacerse adecuadamente a través de sus representantes, respetando sus costumbres y tradiciones.

Ante lo aquí expuesto se concede el amparo a fin de que la tribu sea escuchada para efectos de la operación (no construcción) del Acueducto. De tal manera que mediante ello se puedan ponderar de manera efectiva los intereses sociales en juego, tanto de los afectados como de los beneficiados y adoptar las medidas necesarias para resarcir o aminorar las afectaciones que deriven de la operatividad del proyecto y se garantice la subsistencia de la Comunidad indígena amparada.

De acuerdo a los argumentos analizados, se confirma la sentencia para el efecto de que el Director General de Impacto y Riesgo Ambiental adscrito a la Subsecretaría de Gestión para la Protección Ambiental de la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales, con residencia en México, Distrito Federal, deje insubsistente la resolución en materia de Impacto Ambiental emitida el veintitrés de febrero de dos mil once, en la que se contiene la autorización para la construcción del proyecto denominado “Acueducto Independencia” a desarrollarse

en los Municipios de Hermosillo, Mazatán, Villa Pesqueira, Ures y Soyapa, en el Estado de Sonora.

En cumplimiento a las normas Constitucionales e Internacionales destacadas en esa sentencia federal, otorgará a la comunidad indígena la garantía de audiencia previa consagrada en el artículo 14 de la Carta Magna. La concesión del amparo que hace extensiva a los actos de ejecución atribuidos al Delegado de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente en el Estado de Sonora, por no combatirse vicios propios.

En este expediente se nos muestra una amplia gama de argumentos por parte de las autoridades responsables, tendientes a demostrar que los pueblos indígenas no tienen derechos a defender un bien que les fue dado mediante decreto y que al momento de enfrentar estos a los de la nación prevalecerán estos últimos (aquí hay falta de congruencia entre el poder que se le da a un decreto expropiatorio para despojar a una comunidad indígena, con un decreto presidencial a través del cual se les dotan tierras y agua, los cuales siempre se encuentran en riesgos de ser desconocidos).

Uno de los argumentos precisos fue que el proyecto era sobre aguas nacionales, por ello no podría afectar a la comunidad, no obstante que se tenía conocimiento del decreto presidencial mediante el cual se le otorga a ésta un 50% del agua contenida en una de las presas que abastecerán el proyecto.

En este sentido las autoridades responsables se defendieron a través de razonamientos que implicaban una igualdad inclusionista, en la que por supuesto no se tomó en consideración de forma alguna el contenido del artículo segundo constitucional y el convenio 169 de la OIT sobre la regulación de la explotación y uso de los terrenos y recursos naturales de las comunidades indígenas y tribales.

Aun cuando esta sentencia implica un avance en la interpretación de las normas convencionales y su aplicación, todavía falta más efectividad en ellas. Los argumentos dados no fueron suficientes para impedir un proyecto que puede ser perjudicial para la subsistencia de estos pueblos: únicamente se pudo limitar a dejar sin efectos la operatividad del mismo.

Se debe destacar que aun cuando la resolución salió a favor de la comunidad indígena, esto no asegura un debido cumplimiento. Habrá que esperar si las consultas se dan de manera apropiada, pues en México aún hay ausencia de normas reglamentarias que hagan efectivas las disposiciones constitucionales e internacionales en esta materia. De ahí que, si de antemano no se señalan las bases o lineamientos de un procedimiento, se corre el riesgo de volver a caer en la misma violación de derechos colectivos u en otros peores.

Este tipo de asuntos muestran que los recursos naturales contenidos en los territorios comunales son más codiciados que el propio territorio y son susceptibles de poder ser utilizados con mayor facilidad bajo una forma aparente de legalidad, aún cuando no convengan a la comunidad en general. Este es uno de los casos que muestran que en un futuro próximo los problemas más controvertidos serán los relacionados con el agua. Muestra de manera fehaciente que los recursos naturales de los pueblos indígenas, aun cuando revistan su derecho, propiedad o posesión, pueden ser arrebatados de manera muy sencilla: basta simular una audiencia previa para tener por realizadas las formalidades correspondientes y poder utilizarlos ya no mediante expropiaciones, sino concesiones. Esto empeora un poco más la situación, porque mediante expropiaciones por lo menos se les otorga una indemnización. Mediante concesión no se otorga ni eso y no se respeta de antemano el derecho preferencial que se tiene sobre los recursos naturales situados en sus territorios.

Al paso del tiempo la situación de los pueblos indígenas se complicará si no se logra un pleno reconocimiento de sus derechos y no se regula la explotación de sus recursos naturales. Porque pueden darse dos situaciones: con el tiempo van a desaparecer estos pueblos, situación que dudo mucho porque son comunidades que traen sus raíces desde antes de la colonia; o bien, se defenderán efectuando la protesta inclusive la fuerza, propiciando grandes conflictos enardecidos y difíciles de controlar, tal cual la historia nos lo ha evidenciado.

Por ello, se debe tener en consideración que la protección efectiva de los recursos naturales de los territorios indígenas requiere que se garanticen los



derechos humanos de índole procedimental, como el acceso a la información, participación en la toma de decisiones y acceso a la justicia y no solamente el derecho positivo.

### *3.5. La insuficiencia del marco jurídico de la propiedad para la protección de derechos de propiedad a la pluralidad*

Hay una dificultad para establecer un concepto unitario de propiedad válido para todos sus fines. Aún aceptado el pluralismo, la normatividad encaminada a la propiedad privada como nota común es inadecuada. Ese reconocimiento constitucional se hace como una idea de suficiencia para regular la multiplicidad de sistemas de propiedad.

La realidad muestra que al momento de querer encuadrar la propiedad privada a situaciones concretas no es posible, apropiado y efectivo en todos y cada uno de los sistemas, pues en el caso de la propiedad colectiva no tiene los mismos efectos y alcances. Por lo tanto se hace evidente una necesaria adecuación.

La técnica utilizada para regular los poderes de los particulares sobre los bienes económicos es precisamente el pluralismo, el cual, puede constituir un abanico enorme de posibilidades. Por ello, lo complicado es su garantía procedimental, ya que aun cuando cada modalidad de propiedad sea regulada por leyes específicas e instituciones especiales, al interactuar dos de estas mismas posibilidades en un mismo territorio complica la interpretación normativa y jurisdiccional, dadas sus peculiaridades distintivas.

Tal cual lo vimos en los casos analizados con anterioridad, al existir intereses diversos sobre un mismo bien no se respeta modalidad, características ni normatividad específica. Todo ello es insuficiente para garantizar y proteger la sustancia del derecho de propiedad ante un despojo arbitrario: lo más que garantiza es una indemnización irrisoria a cambio del derecho violado.

El concepto de propiedad privada que actúa como base sobre la cual se quiere regular todo tipo de propiedad. No obstante, el concepto no alcanza a cumplir

con los mínimos necesarios para proteger todo el sistema de propiedad, aun cuando muy evolucionado se encuentre actualmente.

El concepto de función social de la propiedad que hace posible la operatividad del derecho, en la actualidad es demasiado abstracto y abierto. No tiene contenidos mínimos, tal como el respeto a la esencia del derecho de propiedad y ello da pie a que se ejerza la discrecionalidad de los órganos jurisdiccionales en su interpretación, convalidando actos injustos de despojos de tierras o explotación de los recursos naturales.

### *3.5.1. La incertidumbre del marco jurídico de la propiedad en la protección de derechos multiculturales*

De manera consciente se observa que las disposiciones constitucionales no alcanzan a regular en su totalidad los derechos reconocidos en ellas. Es necesario que se realicen las leyes reglamentarias correspondientes, mismas que se estudiaron en el apartado segundo. No obstante, es menester tomar en consideración que corresponde emitir dichas leyes reglamentarias a los poderes constituidos, quienes en aras de adaptar los principios constitucionales abstractos a la realidad, utilizan criterios propios.

En este sentido podemos observar los decretos-ley de ordenación económica que inciden en el derecho de propiedad de manera coyuntural. Estos, en el afán de actualizar las leyes a los cambiantes y urgentes necesidades de la sociedad, pueden implementar cualquier normatividad que contemple la protección de intereses propios o de determinado sector social y no precisamente en beneficio de la sociedad.

Una adopción tan expansiva, como la observada en el marco normativo y sin limitaciones, afecta a los derechos y libertades, debido a que inciden directamente sobre el contenido mínimo y esencial del derecho de propiedad e inclusive lo hacen mutar en contraposición a su regulación constitucional. Es decir, mediante las constantes reformas constitucionales y la emisión de decretos-ley se implementan políticas públicas y programas sociales, que en lugar de lograr la adecuación del

sistema político de propiedad lo han deformado. Tal es el caso de las reformas agrarias de 1992, realizadas al artículo 27 constitucional y las correlativas estructurales.

Aunque haya mucha necesidad de tomar determinaciones legislativas o administrativas para hacer efectivos ciertos programas, es menester asegurarse de que estos no vayan en contra del contenido o elementos esenciales de los derechos o libertades. Esta situación es la que prevalece en pleno siglo XXI, pues los poderes públicos constituidos hacen uso de su fuerza para conseguir sus intereses, sin importar los medios o los costos. A través de la implementación de políticas públicas transgreden derechos y oprimen a los gobernados, dejándolos sin defensa alguna, pues ese es el medio idóneo y perfecto para esconder sus fechorías.

Ante ello, debe de considerarse que la intervenciones de los poderes públicos sobre el haz de facultades que configura un derecho en favor de los particulares y de las comunidades ejidales y comunales, no pueden deformarlo, hasta el grado de anularlo o dificultarlo bajo el pretexto de tutelar intereses sociales más allá de lo razonable en pro una utilidad individual.<sup>117</sup>

Sin embargo, esta situación prevalece en México ante la idea de realizar megaproyectos acorde a sistemas económicos de carácter neoliberal en supuesto beneficio a la sociedad y en forma alguna les interesa conservar el contenido constitucional en referencia a los derechos de los gobernados. El Estado aniquila la apropiación, disfrute y transmisión de los bienes de sus titulares, bajo una aparente legalidad, construida para tal efecto.

#### *3.5.1.1. El estatus de las comunidades indígenas frente a la ausencia de leyes reglamentarias y derechos inaplicables*

La propiedad indígena, el goce y disfrute de los recursos naturales de sus territorios, no han sido tomados en consideración de manera debida en el marco jurídico mexicano. Están en riesgo latente y son constantemente vulnerados al abordar el principio de propiedad originaria. Ello es así porque esta fórmula en la actualidad

---

<sup>117</sup> Sanemeterio, Modesto, *op. cit.*, nota 8, p. 100.

abandera una soberanía nacional, en la cual, solo a los poderes públicos corresponde resolver el aprovechamiento y organización de la propiedad nacional, en cuanto representantes democráticos de las mayorías y bajo el respaldo de una supuesta utilidad pública.

La autonomía es una condición de libertad para los indígenas, para el fortalecimiento de la dignidad de su cultura, pero sobre todo para el reconocimiento de su condición de personas distintas, en su forma de ser, pensar y vivir. Es una forma de garantizar el respeto de una cosmovisión particular de enfrentar al mundo. Sin embargo, dicha autonomía no está debidamente reconocida y regulada, quedando inoperante para poder hacer efectiva la regulación de la propiedad de los pueblos y comunidades indígenas, con las mismas garantías que la propiedad privada.

De esta manera, se observa que se lesionan constantemente los derechos colectivos. Los pueblos indígenas son despojados de sus territorios con plena autorización de los poderes públicos y sus recursos naturales son explotados mediante permisos legales a la luz de la normatividad del Estado, pero perjudiciales acorde a su cosmovisión.

Sin duda alguna han sido incorporados múltiples preceptos y disposiciones a la Constitución a través de reformas que intentan reconocer y hacer efectivo un sistema pluralista basado en la autonomía de los pueblos, pero al ser aplicado a la praxis jurídica se desmorona: los alcances y la ausencia de disposiciones reglamentarias y mecanismos para su aplicación no son suficientes para lograr su real ejercicio; en todos ellos permea la concepción tradicional occidentalizada de propiedad privada.

La reforma constitucional de 2011 no fue suficiente para el respeto de los derechos indígenas. Aun cuando en el artículo primero constitucional permite acudir a la normatividad y disposición que mejor convenga o proteja los derechos humanos, partiendo de disposiciones nacionales y extendiéndose hasta disposiciones internacionales. En el caso particular de los pueblos indígenas, queda reducida a disposiciones muy ambiguas e incluso inexistentes y no atienden a la realidad social.

Los principios con los cuales se regulan no alcanzan a revestir la protección de derechos colectivos. A lo mucho se refieren a protección de derechos de los indígenas en lo individual, mismos que en sus relaciones sociales no pueden ser aplicados por contravenir lo dispuesto en su entorno social.

La autonomía reconocida es restringida y no alcanza más que los objetos y fines que las mismas leyes y los sistemas políticos y económicos implantados permitan. Esta sigue siendo regulada desde la visión de una nación homogénea y no pluricultural como supuestamente es reconocida actualmente.

Es evidente que la Democracia constitucional establecida en nuestro sistema ha dejado de funcionar, sus principios han sido violentados por la clase hegemónica, decayendo paulatinamente y con ello la justicia social, persistiendo sistemas políticos y económicos que evidentemente violan derechos de manera general en atención a sus propios intereses. De tal manera que, ante este panorama desalentador, el sistema existente es rechazado, se hacen protestas y requerimientos sociales de los que menos tienen y han sido soslayados, persistiendo el sistema del poder contra el poder

#### *3.5.1.2. La propiedad ejidal en riesgo latente*

Tal cual analizamos en el presente capítulo, la propiedad ejidal se encuentra en constante riesgo ante los intereses de personas extrañas al núcleo ejidal y dentro del él. La garantía de su propiedad es más débil que la de la propiedad privada porque en ésta el titular de las parcelas en cuanto poseedor tiene menos armas para defenderla como propietario, incluso frente al núcleo ejidal que es el que actúa como propietario directo.

La instauración de normas tendientes a otorgar libertad a los ejidatarios, por un lado pretenden dar más certeza jurídica sobre la propiedad individual de sus parcelas, pero con ella, se esconden intereses del Estado tendientes a facilitar un despojo legal. Por ello, el Estado deja cabos sueltos en la legislación y con ello incertidumbre para poder defenderla ante las instancias civiles correspondientes de

manera directa, ya que en este procedimiento forzosamente participa el núcleo ejidal acorde a la Ley Agraria y su voluntad se encuentra sometida a éste.

Una prueba de tal aseveración es la reforma agraria realizada en 1992 con la que se termina con el reparto agrario y se impulsan figuras a favor de los ejidatarios, tales como las del dominio pleno, sin garantía jurídica efectiva para la violación de estos derechos a los ejidatarios y a la par de ello, se dejó a las comunidades indígenas sin posibilidad de restituirles o repartirles tierras. Se dio entrada con ello, a un sistema económico de carácter neoliberal que permea en adelante en las políticas públicas, económicas y sociales para la sociedad en general, sin protección para estos entes colectivos.

Es por ello que en el artículo 84 de la ley agraria, alcanza a percibirse una contrariedad en su contenido al regular la primera compraventa en tratándose de dominio pleno. La cual, aun y cuando encuentra una solución “legal” y “justa”, no deja de causar incertidumbre a los derechos de propiedad de los ejidatarios, ya que en realidad no se les da tal, pues configura una simple apariencia.

### 3.5.1.3. *La arbitrariedad del uso y disfrute de los recursos naturales*

En México hay infinidad de conflictos en territorios indígenas o ejidales ligados a concesiones otorgadas para la realización de actividades de extracción de hidrocarburos y minería principalmente, expropiaciones de terrenos para construcción de carreteras, así como conflictos referentes al uso y disfrute del agua.<sup>118</sup>

Ante ello, los pueblos indígenas son despojados de territorios agrícolas e inclusive intocables dada su cosmovisión particular. Por la defensa de territorios se ha propiciado infinidad de conflictos en contra de las transnacionales, lo cual implica a su vez la participación del Estado, formando una contraposición de intereses sobre un mismo territorio.

---

<sup>118</sup> Reuters, Santiago “crecen conflictos socioambientales en pueblos indígenas de AL, Cepa”, en *Diario la Jornada*, 22 de septiembre de 2014 consultable en, <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2014/09/22/crecen-conflictos-socioambientales-en-pueblos-indigenas-de-al-cepal-4753.html>.

La arbitrariedad de la explotación de los recursos naturales se hace inminente, debido a que su administración se realiza por el Estado, quien ejerce el dominio directo sobre los mismos y lo traspasa a terceros, sin tomar en consideración el detrimento del derecho que pueda causar sobre los propietarios de los territorios en los cuales se encuentren y sobre todo anteponiendo la explotación de los mismos en primer término, de acuerdo a la Ley de Bienes Nacionales.

De esta manera se otorgan diversas concesiones o permisos para la explotación de estos recursos, sin otorgar pago alguno o indemnización por los daños o perjuicios que con ello se cause de manera directa al propietario. Se invaden los territorios sin consentimiento alguno, se explotan, se vacían y se les despoja de cualquier valor que ahí se pueda tener de manera legal y sin posibilidad de defenderlos legalmente, pues lo único que se puede hacer ante ello, es utilizar la violencia

Todo lo anterior cobijado bajo el concepto de propiedad originaria de la Nación y bajo el argumento de otorgar un beneficio para la misma, aun cuando cabe cuestionarse si en verdad trae beneficios para ella. Además, siendo propiedad de la nación, es obvio que los propietarios de los territorios serían los indicados para explotar los mismos, cosa que no sucede cuando se trata de tierras ejidales o comunales, pues estos entes no tienen los recursos para tal efecto. Por ello, el Estado entrega a los particulares la explotación de dichos recursos a través de leyes, decretos y actos que los favorecen, con ánimos de complacer intereses comunes, relegando a los principales derechohabientes

### 3.6. Conclusiones

Del análisis a los casos prácticos analizados en este capítulo se observa que el sistema jurídico mexicano no es armónico y no debe de serlo de manera perfecta, pero si debe de respetar bases mínimas para la protección de derechos a la multiculturalidad. Hay discordancia de normas, principios y criterios de interpretación en la resolución de conflictos sobre un bien, en el que se pretenden defender derechos diferentes.

Del caso de “El encino”, se desprende que el derecho de propiedad privada es relativo y está sujeto al poder público. No tiene contenido sustantivo fuerte que impida al Estado someter al titular a su arbitrio. Por el contrario está expuesto a la expropiación por causa de utilidad pública, sea está justificada o no en cualquier momento.

Su reconocimiento constitucional, está sujeto a las determinaciones de los poderes públicos. Por ser un derecho que va muy vinculado a cuestiones económicas se deja al arbitrio de las autoridades administrativas el definir su destino, pese a que en la normatividad constituya un derecho fundamental que debe ser respetado.

La discrecionalidad jurisdiccional se hace presente y mediante esta se justifica cualquier despojo. Se muestra con claridad que en definitiva el derecho de propiedad es un derecho fundamental que puede ser protegido si se actúa de manera justa, tal cual se vio en el primer desarrollo del juicio. No obstante ello, ante el cumulo de disposiciones legislativas, por doquier puede ser derribado al atender a causas políticas y económicas. En este supuesto, el beneficio de la sociedad, que a todas luces fue un constructo arbitrario fue convalidado por la SCJN. Finalmente fue resuelto después de doce años otorgando una indemnización, misma que fue combatida desde el principio.

En tratándose de propiedad ejidal el panorama se vuelve desolador. Cuando el núcleo ejidal afectado se opuso a la expropiación en primera instancia, se tomó cualquier pretexto para ejercer violencia física y amenazas contra sus integrantes, lo cual causo muchos estragos, que desembocaron en anular dicho decreto.



Actualmente, haciendo uso de las normas establecidas a favor de los ejidatarios se pretende despojarles de sus terrenos. Manipulando las disposiciones y trámites relativos al cambio de uso de suelo para adoptar el dominio pleno y poder enajenar las parcelas de manera supuestamente legal, se pretende despojarlos bajo una encubierta legal, apoyada por los órganos jurisdiccionales.

Es una forma ruin y descarada del ejercicio del poder público, que muestra que cualquier norma del marco jurídico no está por casualidad, sino para poder ser aprovechada e interpretada en beneficio de unos cuantos y no del objeto para el que supuestamente fue construida. La existencia de normas como estas desarmoniza el marco jurídico al no ser instituidas de manera debida y debilita este derecho. En casos específicos como este, el dominio pleno y cualquier norma se vuelven armas poderosas en detrimento de la propiedad ejidal, susceptible de ser utilizada por el poder público y cualquier ente económicamente fuerte que pretenda hacer megaproyectos sobre grandes extensiones ampliamente codiciadas.

Los derechos de propiedad de los pueblos indígenas están totalmente desprotegidos. Aun cuando en el caso analizado no se habla de un derecho de propiedad de inmueble, en ella se observa que cualquier derecho de propiedad sobre un recurso natural corre con la misma suerte que los anteriores.

En el caso de las comunidades indígenas los poderes públicos insisten en anteponer la soberanía de la Nación y por ende la propiedad que ellos representan, sobre la propiedad constituida en favor de los pueblos indígenas. Con ello, implantan e imponen cualquier proyecto político, económico y social siempre en beneficio de sus intereses, sin tomar en consideración el detrimento de las comunidades y por si fuera poco no les dan ninguna retribución económica.

No obstante las arbitrariedades cometidas en contra de estos pueblos, la sentencia analizada implica un avance. Tal cual lo es, la reglamentación del derecho de consulta a los pueblos indígenas con el fin de que puedan participar, aprobar o evitar procesos y proyectos gubernamentales encaminados a explotar sus recursos naturales y territorios.

Sin embargo, ello no es suficiente pues un simple derecho a consulta no va a detener los despojos y arbitrariedades que comete el poder público en contra de

estos y mucho menos la coerción física que sobre ellos se ejerce. Pues baste darle una apariencia legal al mismo para hacerlo efectivo. Volvemos a lo mismo las normas no son operativas, no existen normas reglamentarias que hagan efectiva la aplicación del artículo 2 constitucional, con respecto al derecho de libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas y mucho menos que tomen en cuenta sus usos y costumbres. Hace falta un margen más amplio de protección a los derechos de propiedad, en especial de estos grupos vulnerables.

El ejercicio del derecho de propiedad originaria de la nación, causa detrimento a otros derechos en la forma en la que se está interpretando y la solución que se impone para ello es una retribución económica, misma que no siempre es idónea. Pues el detrimento de un derecho no solo abarca cuestiones económicas, sino la afectación de otros derechos como lo es la seguridad jurídica y la impartición de justicia e inclusive la propia libertad de la persona. Pues si el Estado no puede garantizar un derecho ante su poder, no puede garantizar nada y ello, puede generar cualquier arbitrariedad.

## Capítulo 4

### La armonización del marco jurídico de la propiedad con los lineamientos políticos y económicos, como presupuesto de protección de derechos humanos

A nadie le puede caber duda de que la convención para distinguir la propiedad y estabilizar las posesiones es, en todo respeto, lo más necesario para la constitución de una sociedad humana; después de llegar a un acuerdo para fijar y obedecer esta regla, queda poco o nada que hacer para asegurar una perfecta armonía y concordia.

David Hume, Tratado de la naturaleza humana (1739-1740)

SUMARIO: 4.1. *Críticas a la distribución de la propiedad originaria de la nación.* 4.2. *La desarmonización de las normas constitucionales y sus leyes reglamentarias.* 4.3. *La incertidumbre de la propiedad ante el derecho de expropiación por causa de utilidad pública.* 4.4. *La armonización del marco jurídico de la propiedad.* 4.5. *Conclusiones.*

#### 4.1. *Críticas a la distribución de la propiedad originaria de la nación*

Acorde a lo expresado en los capítulos que anteceden, la propiedad originaria es la piedra angular del sistema de propiedad en nuestro país. Infortunadamente, es un concepto que se presta a diversas interpretaciones. Actualmente, cabe cuestionarse

¿Qué debe entenderse por “propiedad originaria de la nación”? Y sobre esta base explicar la distribución de la propiedad en los diferentes sistemas y el ejercicio de los mismos.

Esta fórmula está constituida de manera abstracta y se utiliza como principio político y mecanismo jurídico. En un principio se vislumbró como “una formula con la cual todos los mexicanos seriamos dueños del territorio nacional y de sus recursos naturales de manera alícuota”<sup>119</sup>. Al aprobar la Constitución, las necesidades del país eran suficientes para implantar tal concepto. Era necesario poner fin a la concentración de la tierra en manos de los particulares y subordinar sus intereses a los de la sociedad.

Empero, actualmente sirve como obstáculo para que pueda desarrollarse de manera debida la propiedad indígena. Se ejerce como un poder hegemónico frente a las clases sociales más débiles. La propiedad originaria representa desigualdad en manos del poder político, anteponiendo como argumento la soberanía nacional. Actúa como un poder que prevalece sobre cualquier forma de apropiación. Presupone un derecho que se transmite, con la reserva de poder restituirlo, sí así conviene a los intereses del Estado. Subordina todo derecho de apropiación a los intereses de éste bajo postulados de beneficio social, pero soslaya los de los pueblos indígenas y a los núcleos agrarios. Actualmente se manifiesta como el poder que tienen las entidades políticas federales y estatales para su administración, imponiendo por tal motivo políticas públicas integracionistas.

Una de las consecuencias trascendentales de la propiedad originaria en manos de la nación es la centralización de los recursos naturales y la permisión de su uso, disfrute y explotación por medio de concesiones que otorga el Estado. Éstas no transmiten directamente la propiedad de los recursos a los concesionarios, pero de manera indirecta permiten que se apropien de los minerales, el agua, el espacio radioeléctrico y todo lo que ello conlleva, a manera de mercancía. De la explotación de los recursos naturales, bajo la administración del Estado, se obtienen ganancias

---

<sup>119</sup> Chacón Hernández, David, “La propiedad originaria de la nación como obstáculo al cumplimiento de la autonomía étnica y los derechos humanos”, *Revista Alegatos*, México, número 71, enero-abril del 2009, p. 7, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R363.pdf>.

económicas para unos cuantos y no para la Nación en su totalidad, excluyendo principalmente a los pueblos indígenas.

La propiedad originaria adoptada con la finalidad de realizar el reparto agrario fue cumplida parcialmente, de manera inadecuada e insuficiente, lo cual creó más pobreza y grandes conflictos ejidales por límites y superficies comunes que se repartieron a diversos núcleos agrarios y que a la fecha aún persisten, propiciado nuevamente una distribución de la riqueza inequitativa.

Es inminente, la concentración de la propiedad y la explotación de los recursos naturales en manos de los particulares o entes con suficiente poder económico para acceder a ella por medio del Estado. Tal vez, no es necesario cambiar la fórmula de propiedad originaria, pero sí incluir ciertos matices que cambien su perspectiva e impidan que al interpretarla se tergiverse. De tal manera que, se protejan los derechos de propiedad de la pluralidad existente ante el poder político y puedan ser partícipes de estos derechos de manera efectiva, alcanzando los beneficios económicos que ello implica.

#### 4.1.1. *La discordancia de los sistemas de propiedad*

El principio de propiedad originaria funge como principio político e indica que la propiedad es de la Nación. De ahí que tanto los entes públicos, los particulares o personas físicas y morales, los núcleos agrarios y las comunidades indígenas sean susceptibles de obtener la apropiación de tierras y aguas de la nación, así como el acceso a los recursos naturales, en cuanto a que estos son de su propiedad de manera general.

Sin embargo, no pueden hacer uso de ellos, si no cuentan con un título legal suficiente que los acredite como dueños y aun teniendo estos se anteponen intereses de megaproyectos. Aquella propiedad de la nación se vuelve una ilusión en manos de los poderes públicos, quienes permiten su expropiación o explotación a cambio de un coste económico. Acorde a su objeto y a su titular, la propiedad se divide en propiedad pública, privada y social (comunal y ejidal). A pesar de que toda la propiedad parte de un fundamento, en cada modalidad tiene sus propios

principios y su reglamentación.

La esencia y finalidad de cada modalidad de propiedad es muy distante e incluso de antaño deviene un fuerte debate, sobre si la propiedad debe ser individual acorde a los postulados del derecho natural o en su defecto colectivo o social acorde a las teorías contemporáneas que la rigen.

*Prima facie*, se pueden observar a simple vista las diferencias de estos tipos de propiedades, acorde a las características enunciadas en el primer capítulo, dado que sus objetos y fines son totalmente diferentes. Aparentemente no hay discordancias entre todas y cada una las cualidades de estos tipos de propiedad cuando se ejerce cada una de manera individual. Empero, cuando se requiere la protección de derechos diferentes sobre un bien de manera simultánea, los intereses entran en conflicto. La propiedad de la nación como base y bajo el fundamento de utilidad pública, ponen en riesgo la subsistencia de la privada y colectiva principalmente la de los pueblos indígenas, se puede sobreponer el interés público al interés de los particulares, ejidatarios y comuneros.

En tratándose del aprovechamiento de los recursos naturales generalmente prevalece el ejercicio del poder público en cuanto administrador de los mismos, a través de las concesiones y expropiaciones en detrimento de los derechos e intereses de un particular, de un núcleo ejidal y de una comunidad o pueblo indígena.

Lo anterior, muestra que en general el núcleo básico del derecho de propiedad sufre de incertidumbre jurídica, al momento de dejar el detrimento de su ejercicio al arbitrio del Estado. De ahí que se abordará la función social y la expropiación, con el objeto de determinar si los límites del derecho de propiedad privada y de la comunal son violados para favorecer el derecho de propiedad del poder público.

#### 4.1.1.1. *Sistema público en contravención con la propiedad indígena*

El principio constitucional de la propiedad originaria de la nación, ha sido utilizado como uno de los argumentos más fuertes en contra de la autonomía de los pueblos

indígenas. Comprensible es que, este principio tenga más contenido político que social, en virtud del proceso histórico vivido, en el cual México tenía que protegerse de los intereses extranjeros.

Lo cierto es que no sería desventajoso el hecho de que este concepto pudiera evolucionar hasta el grado tal, de restituir las tierras a los pueblos indígenas, que fungen como propietarios primigenios de las mismas. Incluso más que restituir, se debería reconocer la existencia de su propiedad previa a la llegada de los colonizadores. Lo anterior, les daría más protección jurídica, que el simple hecho de transmitir el dominio para constituir la propiedad, según el precepto del artículo 27 constitucional.

El derecho de autonomía ha sido ampliamente debatido por aquellos que buscan conservar la unidad nacional. La clase política argumenta que su reconocimiento es condición necesaria de reconocer un estado independiente de los postulados de la Nación y ello trae consigo la lesión de la soberanía nacional. Este argumento queda desmentido al analizar el contenido de los acuerdos de San Andrés. En estos se indica precisamente que estos grupos piden su inclusión dentro de la unidad nacional, con el reconocimiento de sus diferencias y derechos, tomando en consideración sus características propias, pero formando parte de la nación.<sup>120</sup>

La autonomía y la libre determinación de los pueblos indígenas son derechos ambiguos sin suficiente fuerza jurídica para hacerse efectivos u operar por sí mismos, debido a la custodia o paternalismo que el Estado ejerce en relación con estos sujetos de derecho. El objeto de este derecho es “la libertad jurídica traducida en mayores cuotas de decisión”.<sup>121</sup>

El artículo segundo constitucional es incompatible con la normatividad internacional. Está destinado al desuso porque mantiene la problemática de unificar la nación bajo principios inclusionistas, en los que de manera alguna se contemplan

---

<sup>120</sup> Rosillo Martínez, Alejandro & De la Torre Rangel, José Antonio, *Acuerdos de San Andrés*, San Luis Potosí/Aguascalientes, Departamento de publicaciones de la Facultad de Derecho de la UASLP, 2009, pp. 41-204.

<sup>121</sup> Chacón Hernández, David, “Identidad étnica y lucha por la autonomía”, en *Revista el Cotidiano*, UAM-AZC, no. 89, mayo-junio de 1998, p. 78.

los derechos que tienen los pueblos indígenas respecto de sus territorios y de la explotación y disfrute de sus recursos naturales de manera real. Es un artículo pensado por órganos del Estado y no bajo una conciencia étnica. En la autonomía reconocida, es susceptible que el Estado participe en la solución de controversias o participe de ellas de manera discrecional, pues el derecho consuetudinario no es reconocido plenamente por él. Por tanto, existe amplia desarmonización entre estos cuerpos normativos y al ejercerse ambos derechos constitucionales colisionan entre sí (los casos más palpables son los que implican la expropiación o concesión de territorios indígenas).

Los derechos de los pueblos indígenas son reconocidos en los instrumentos internacionales como derechos fundamentales. Que el Estado mexicano nos los reconozca plenamente, provoca una trasgresión a los derechos humanos de carácter colectivo. Se presenta un amplio problema de justiciabilidad, ante la imposibilidad legal tanto sustantiva como adjetiva subsistente en el derecho nacional, para hacer valer jurisdiccionalmente los derechos pluriculturales contenidos en las normas internacionales.

El artículo 2º debería de estipular el derecho al territorio y no a la tierra. La Constitución no contiene la esencia del derecho de propiedad indígena: es una mezcla heterodoxa de fundamentos correspondientes al liberalismo y al patrimonialismo nacionalista.<sup>122</sup>Aun cuando nació con un tinte social, las constantes reformas la han trastocado y tergiversado. Los principios que contiene son insuficientes para alcanzar el efectivo desarrollo de los pueblos indígenas y el amplio control del estado, termina por sepultarlos.

Muestra de la convivencia de sistemas diferentes y poco operativos, lo deja entrever el derecho a la consulta a los pueblos indígenas, el cual no está reglamentado, ni garantizado efectivamente. El gobierno antes de realizar cualquier programa o proyecto sobre las tierras o la explotación de los recursos naturales encontradas en ellos, modificar alguna disposición normativa o emitir una disposición administrativa, debe de tomar en consideración la opinión de éstos por este medio y a la fecha no lo realiza.

---

<sup>122</sup> Chacón Hernández, David, *op. cit.*, nota 119, p. 21.



#### 4.1.1.2. *Los sistemas de propiedad pública y privada*

En el capítulo primero y sobre la base del concepto de propiedad originaria de la nación, se ha venido discutiendo sobre propiedad pública, privada y social; pero en verdad, ¿hay propiedad pública? O debemos considerar solamente la originaria. Este cuestionamiento es preciso, pues analizando detenidamente la propiedad pública, se observa que el dueño público no es tal, sino que es un tipo de administrador. En este sentido no tiene poder de disposición y casi no tiene facultades de disfrute.

Es un pleno administrador de bienes públicos en procuración de intereses de la colectividad. Su poder sobre los bienes es determinante para la atribución de facultades conectadas a una finalidad o función, las cuales van ligadas al cumplimiento de un objetivo o la forma en que han de perseguir un fin en beneficio de la sociedad. De tal manera que su atribución es de dominio o potestad y no de derecho subjetivo, como en la propiedad privada y social.

El dominio público acentúa fuertemente el carácter instrumental de los bienes, los cuales, antes que un conjunto de bienes como patrimonio, representan un necesario soporte material para los cometidos del poder público, determinado por el impulso conformador de la sociedad.<sup>123</sup>

De ahí que una de las inconveniencias resultantes, es la de llamar al dominio público “propiedad pública”, pues hay una línea muy delgada entre lo que representa la propiedad pública, determinada en función de las necesidades que las instituciones tengan para realizar un servicio público en nombre de la nación, y el patrimonio reducido a los inmuebles para su establecimiento, tal como se observó con anterioridad en la Ley de Bienes Nacionales.

La propiedad pública no desempeña en sí una función social, sino que cumple con un fin específico de carácter instrumental de los entes públicos. Por el contrario, el poder o dominio público sí implica una función social propiamente dicha. Actúa como mediación entre el reconocimiento de un derecho de los particulares y

---

<sup>123</sup> López y López, Ángel M., *La disciplina constitucional de la propiedad privada*, Madrid, Tecnos, 1988, p. 81.

las exigencias sociales. Predica la incorporación de derechos colectivos pero no hacen desaparecer el disfrute de los privados.

En base a lo anterior, es importante destacar que todos los bienes excluidos de la categoría de dominio público tendrán la consideración de propiedad privada y ésta sufre importantes derogaciones y exclusiones. Su gestión está presente en el principio de interés general, que preside toda actuación del poder público, sea cual fuere el terreno en que lo haga y los instrumentos que utilice. Así su regulación se distancia de la propiedad privada y adquiere carácter administrativo de la voluntad del ente público en los negocios jurídico-privados, creando una modalidad especial.

124

La propiedad privada es la institución y derecho por excelencia, a través del cual se puede ejercer el poder directo del bien de manera absoluta, salvo las limitaciones que la ley imponga, bajo el postulado del bien común.

Bajo esta tesitura, se aprecia la diferencia del contenido y finalidad de ambas clases de propiedad y la bifurcación que sufre la regulación, lo cual las mantiene en constante pugna al momento de involucrarse en un caso específico, bajo el postulado de la satisfacción del bien común.

Aclarada la diferencia entre dominio en sí y propiedad, se debe admitir la existencia de la propiedad pública y privada. La primera, correspondiente al Estado o empresas paraestatales, conforma un derecho y una necesidad para implantar estabilidad económica y moral en las sociedades a favor del bien común. El Estado puede poseer en propiedad bienes, cuando estos llevan consigo un poder económico que no es posible dejar en manos de los particulares, porque implican un grave peligro en detrimento del bien común. Pero el dominio público constituye propiedad de la nación.

La propiedad privada es reconocida como un derecho natural que ni el Estado puede invalidar y es la expresión necesaria de la personalidad individual del hombre, ya que si ese derecho se suprimiera, “el hombre se puede verse oprimido y sofocado en las expresiones fundamentales de su libertad y, a su vez se vería truncado en su

---

<sup>124</sup> López Cánovas, Ángeles, *La propiedad privada inmobiliaria. Bases constitucionales y régimen estatutario del contenido y función social de la propiedad urbana y la propiedad rústica*, Madrid, Cizur menor (Navarra): Aranzandi Thomson Reuters, 2015, p. 78.

actividad productora y por tanto su perfección”.<sup>125</sup>

Sin embargo, los particulares no deben apelar al Estado en su acción social para liberarse de sus obligaciones, mismas que aun vinculadas a un dominio privado, deben contribuir al bien común de todos los ciudadanos. De tal manera que se debe difundir la propiedad entre todas las clases sociales, aun cuando no en su dominio directo, sí en sus ganancias a través del trabajo o disfrute indirecto. El problema al cual se enfrenta la distribución de la propiedad a todos, es que su regulación se encuentra sujeta a un determinado sistema político y económico que vincula de manera directa al jurídico en un lugar, tiempo y espacio determinado.

El pensamiento escolástico sobre la propiedad tiene su origen en el decreto de graciano (1140) en este se sintetizan las dos ideas que van a estar presentes en los textos de los escolásticos y de los filósofos del derecho natural “ que en el estado de naturaleza, aquel estado idílico de la humanidad conocido como edad dorada, que en la tradición judeocristiana coincide con el paraíso terrenal, toda las cosas eran comunes; y la segunda, que tras la caída, instaurada la iniquidad, las exigencias de la vida social de los hombres hicieron necesaria la división de las posesiones de manera que se empezó a oír las palabras mío y tuyo” según este esquema la propiedad común se regía por el derecho natural, mientras que la propiedad privada lo hacía por el derecho positivo.

...

El debate de la escolástica entre propiedad privada frente a la posesión común de los bienes se salda a favor de la primera en base a tres argumentos. Económicos: la propiedad privada frente a la común posibilita un mejor aprovechamiento de los recursos; sociales: la privada elimina conflictos y contribuye a la paz social y morales, pues la propiedad privada contribuye a que el hombre tome una actitud más virtuosa que si los bienes fueran utilizados en común. De ahí que fundamentó que en un estado de naturaleza íntegra, donde por derecho natural la posesión era común y en un estado de naturaleza caída la posesión privada se fundamenta por derecho positivo.<sup>126</sup>

---

<sup>125</sup> Jiménez, Luis F., *Propiedad social: el debate*, Lima, Editorial DESCO, 1974, p. 42.

<sup>126</sup> San Emeterio Martín, Nieves, *Sobre la propiedad. El concepto de propiedad en la Edad Moderna*, Madrid, Tecnos, 2005, p. 57

En este sentido, la propiedad privada queda como exclusiva y excluyente, ya que sus efectos solo abarcan a quien pertenece. Contrario a ello, la propiedad estatal se visualiza como exclusiva pero de ninguna manera puede ser excluyente, ya que los efectos de ésta abarcan a toda la sociedad, inclusive a los particulares que ya cuentan con propiedad privada. Sociedad e individuo deben conformar un conjunto orgánico, siendo el fin del Estado tutelar el desenvolvimiento de sus derechos y tomar un carácter subsidiario para procurar su bien común, lo cual implica garantizar un mínimo de propiedad o la posesión de bienes suficientes para ser independientes de su poder<sup>127</sup>

Finalmente, es preciso decir que el hombre puede ser libre cuando posee legalmente. Nadie es independiente, ni con propiedad privada, ni pública, lo que mueve todo es la cuestión económica y desgraciadamente quien tenga acceso a ella tiene la facultad de gobernar, pues con ello tendrá la facultad de mover cualquier propiedad o recurso natural. Por ello, es conveniente mantener un equilibrio entre propiedad privada, pública e incluso social y mantener bien delimitados los derechos inherentes a las mismas.

#### *4.2. La desarmonización de las normas constitucionales y sus leyes reglamentarias*

En primera instancia pudiera decirse que la Constitución y las leyes reglamentarias están en armonía, toda vez que aquella regula el marco de la propiedad en un artículo que constituye un derecho fundamental para todos los individuos. Sin embargo, el contenido del artículo 2° evidencia la desestabilidad del sistema.

De acuerdo al contenido desarrollado en el capítulo primero de esta investigación, se procederá a analizar el contenido y la esencia del concepto de propiedad que la Constitución reglamenta en el artículo 27 constitucional vigente.

---

<sup>127</sup> Leguina Villa, Jesús, “El régimen constitucional de la propiedad privada”, *Revista Derecho Privado y constitución*, número 3, mayo-agosto, 1994, pp. 17-20, <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/426/399>.men  
*ConstitucionalDeLaPropiedadPrivada-1426683%20(1).pdf*.

Con la finalidad de determinar, si en efecto hay desarmonización de las normas jurídicas que forman el sistema mexicano, mismas que fueron analizadas en el capítulo segundo.

#### 4.2.1. *La función social de la propiedad*

La función social de la propiedad que da vida al derecho de propiedad en la época contemporánea, fue acuñada por Léon Duguit a principios del siglo XX y adoptada en los textos constitucionales de Chile en 1925, Italia en 1847 y España y México en 1917. Representó la transición de una ideología liberal a una socialista. Sin embargo, es difícil discernir el significado y vitalidad de tal expresión en la actualidad.

El término “función social” constituye un concepto jurídico indeterminado, carece de valor jurídico-técnico concreto y actúa como un concepto válvula para regular sus diferentes modalidades. El contenido esencial de la propiedad debe tomar esta expresión como principio y no solamente el derecho subjetivo o los intereses individuales que satisface. “Utilidad individual y función social definen inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes”.<sup>128</sup>

La función social de la propiedad no se muestra en una norma jurídica que indique las facultades del dueño, sino en principios que le imponen obligaciones de hacer o de no hacer en detrimento de la sociedad, acorde a su esencia intrínseca.

En la modernidad, este término ha evolucionado, dando un contenido que impone límites a los intereses particulares sobre los bienes de relevancia social de acuerdo a su objeto o fin.

##### 4.2.1.1. *La función social en España*

En alusión al desarrollo de la función social de la propiedad y su aplicación en el

---

<sup>128</sup> Lacruz Berdejo, José Luis, *et al*, *Elementos de Derecho Civil III. Derechos reales, Posesión y propiedad*, 3ª ed., Madrid, DYKINSON, 2008, pp. 252-262.

derecho de propiedad, cabe resaltar el caso de España, lugar en el que ha tenido amplio auge. Su evolución amerita ser analizada con la finalidad de contrastar su sentido en México, dadas las características que éste país tomó de aquel sistema, al adoptar el término de propiedad originaria.

La función social es el principio rector de la propiedad en el sistema jurídico español. Es el espíritu del derecho de propiedad, “forma parte del derecho mismo, modula su ejercicio y justifica la diversificación del régimen jurídico del dominio”<sup>129</sup>. A través de él, se disciplina el régimen jurídico, el contenido de la propiedad, el conjunto de deberes y facultades que lo integran, a efecto de realizar un ejercicio acorde a los valores e intereses de la comunidad.

Como consecuencia práctica de dicho principio, el propietario está obligado a soportar el detrimento o menoscabo de su derecho ante los deberes, límites y cargas que se le atribuyan en razón de la función social. En la Constitución española se reconoce el derecho a la propiedad privada como base fundamental de las relaciones económicas y se establece expresamente su función en el artículo 33 constitucional. En general el contenido de la propiedad es delimitado de acuerdo a las leyes reglamentarias.

En este país se observan tres interpretaciones doctrinales sobre la función social de la propiedad. En la primera se entiende como una indicación programática carente de repercusión inmediata, es decir, un principio orientador. En la segunda, se toma como un condicionamiento externo que afecta a los titulares del derecho de propiedad. El derecho queda reducido a su ámbito de facultades por no poder ejercerse en detrimento de intereses colectivos. En la tercera, que es la que ha persistido a la fecha, se considera que la propiedad comporta en sí misma una función social. El derecho de propiedad no es sólo un derecho subjetivo, sino un conjunto de facultades y deberes que, en ocasiones, pueden obligar al titular a perseguir intereses sociales ajenos a su interés individual.<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> Barnes, Javier, *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La Garantía indemnizatoria en el derecho europeo y comparado*, Madrid, Tecnos, S.A., 1995, p. 40.

<sup>130</sup> García Costa, Francisco Manuel, “El derecho de propiedad en la Constitución Española de 1978”, *Revista Dialnet*, No. 7, 2007, Volumen 1, pp. 292 y 293, <http://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/282/1078>.

La función social es un término jurídico indeterminado que busca adecuar la titularidad de la propiedad a las exigencias sociales. No puede positivarse de manera unitaria para todo el régimen jurídico, ya que las modalidades de propiedad a las cuales tiene que ser incorporada cuentan con características, contenido, función u objeto diferente. Por ello, la ley ordinaria será la encargada de incorporarla de acuerdo a materias específicas y de determinar el contenido de la propiedad privada, utilizando una técnica de pluralidad.

La consideración pluralista de la propiedad en base a la función social, es la fórmula metodológica más adecuada para dar contenido a la propiedad privada en el actual sistema jurídico. Dejando claro que la noción abstracta de propiedad absoluta e ilimitada no encaja ya en los sistemas normativos modernos.

#### 4.2.1.2. *La función social en México*

En México, no se indica expresamente la función social en el contenido del artículo 27 constitucional. Sin embargo, se observa la influencia de la adopción del tal concepto, al crear la disposición jurídica en mención. Baste recordar que, la Constitución de 1917 nace con auge social amplio. No obstante ello, con el paso del tiempo y con las reformas implementadas dicho contenido se ha transformado de hecho y ha discrecionalidad de los poderes públicos encargados de crear, interpretar y aplicar leyes.

A pesar de que en la Constitución o las leyes reglamentarias de la misma no se establece expresamente la función social de la propiedad, a través de la jurisprudencia, específicamente en la jurisprudencia número 37/2006 con el rubro PROPIEDAD PRIVADA. EL DERECHO RELATIVO ESTÁ LIMITADO POR SU FUNCIÓN SOCIAL, se expresa la función social de la siguiente manera:

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 14, 16 y principalmente el 27, reconoce como derecho fundamental el de la propiedad privada; sin embargo, lo delimita fijando su contenido, a fin de garantizar otros bienes o valores constitucionales, como el bien común o el respeto al ejercicio de los derechos de los demás integrantes de la sociedad. Luego, tratándose de aquel

derecho, la Constitución Federal lo limita a su función social, toda vez que conforme al indicado artículo 27, el Estado puede imponer modalidades a la propiedad privada por causas de interés público o bien, podrá ser objeto de expropiación por causas de utilidad pública y, por tanto, es ella la que delimita el derecho de propiedad en aras del interés colectivo, por lo que no es oponible frente a la colectividad sino que, por el contrario, en caso de ser necesario debe privilegiarse a esta última sobre el derecho de propiedad privada del individuo, en los términos que dispone expresamente la Norma Fundamental.<sup>131</sup>

El derecho de propiedad que pudiera implicar la función social, actualmente deja jurídicamente desprotegidos los derechos colectivos de los pueblos indígenas. El contenido necesario y esencial para proteger los intereses colectivos, aquél que de vida al derecho, real, concreta y efectivamente, se deja a discrecionalidad de los poderes públicos, pues la jurisprudencia aborda únicamente la propiedad privada.

El concepto de utilidad pública puede someter el contenido del derecho de propiedad a limitaciones que lo pueden hacer impracticable, dificultar de manera irracional y despojar de su necesaria protección. En este sentido el contenido esencial o dominio material jurídico que se tiene sobre la cosa, puede sufrir cualquier limitación o transformación bajo determinado criterio que se adopte como supuesto de expropiación, la cual se justifica con una simple atribución de modalidades que dicte el interés público, utilidad pública y una indemnización pecuniaria.

En este sentido el contenido esencial queda en manos de los poderes públicos, quienes pueden interpretar su valor a discrecionalidad y entorno a las circunstancias del caso en concreto, aun cuando se especifique su contenido en cuanto a la función social, pues esta se queda en un término abstracto, al igual que el término de utilidad pública, misma que será materia de análisis en otro apartado.

---

<sup>131</sup> SCJN. Jurisprudencia P./J.37/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, Marzo de 2006, p.1481.



#### 4.2.2. *Una nueva visión de la función social*

En México al igual que en España se reconoce el derecho de propiedad privada. Sin embargo, en este país sí se considera como derecho fundamental. Pese que en el artículo 27 constitucional no se menciona de manera expresa la función social, la jurisprudencia en mención expresa que está se encuentra latente. Se expresa en la limitación de la propiedad privada acorde a los bienes y valores necesarios para el bien común y el ejercicio de los derechos de la sociedad. Por ello, se imponen las modalidades que dicte el interés público a la propiedad privada en base a la utilidad pública que este desempeñe, pudiendo llegar por tal motivo a la expropiación.

Pero, dicha jurisprudencia se limita únicamente a la propiedad privada o ha encuadrar dentro de ella la propiedad del territorio mexicano, si en el sistema jurídico se manifiesta una pluralidad de derechos de propiedad, cuyos principios son muy diferentes a ésta. Tal es el caso de la propiedad ejidal y la propiedad comunal e indígena y ellas implican ya un beneficio social, que no cabe en esta modalidad y mucho menos en la disposición de expropiación.

Ante dicha cuestión cabría referir y delimitar la función social a situaciones jurídicas concretas, de lo cual deviene que en el ordenamiento constitucional se puede expresar una doble garantía del derecho de propiedad. De un lado se observa la reglamentación de la propiedad como institución jurídica y por el otro la del derecho subjetivo. En la primera, es menester la apropiación privada de bienes económicos y en la segunda garantizar la propiedad de cada ciudadano, dentro de la cual cabe cualquier modalidad de propiedad, inclusive la colectiva.

De tal manera que con esta postura se observa implícitamente que la función social da un cambio radical al orden liberal instaurado antaño, el cual aún no queda rebasado. Por ello, debe de considerarse una regulación política y jurídica acorde a la antítesis entre los intereses del individuo como tal y los del grupo social al que pertenece. En este sentido, la propiedad ya no debe considerarse como el reflejo de la libertad del hombre sobre las cosas de manera ilimitada y a lo mucho limitado

por su necesaria coexistencia con otro poder idéntico<sup>132</sup>.

Ahora debe de tenerse en consideración que el derecho de propiedad en sus dos vertientes de estudio, es decir, en cuanto institución jurídica y como derecho subjetivo, cuenta con varias limitaciones impuestas al poder del propietario. Estas, son exigidas, tanto por requerimientos de coordinación con otros individuos y así de subordinación a las exigencias de interés general. De tal manera que estos límites se conciben como algo externo al derecho de propiedad, no lo afectan internamente y se adoptan para la protección de intereses y de prevención de conflictos de las relaciones sociales.

En este sentido se debe tener a la función social como un *prius* que las leyes deben tomar en consideración al crearse y no como un *posterius*, resultado o consecuencia de las normas, pues si así fuera, se puede vaciar el contenido esencial del derecho, caer en contrariedades e inclusive devenir una inconstitucionalidad en relación con las disposiciones de propiedad contenidas en la Constitución.<sup>133</sup>

Esta función tomada como principio da causa al pluralismo jurídico y la legislación subsecuente, a través de la cual se aplican técnicas jurídicas a la variedad de bienes con específica trascendencia económica-social, resultado del ejercicio de diversas facultades de los propietarios en modalidades de propiedad privada y colectiva. Por esta razón no hay normatividad uniforme y no podría serlo dadas las características del sistema y la pluralidad de características existentes en la propiedad del territorio mexicano. No podría crearse un solo código para su regulación.

Ahora bien, el problema inminente es que la función social no solo debe buscarse en la actividad del legislador, sino en la operatividad de las normas. Debe ejercitarse como criterio o instrumento de aplicación analógica y reinterpretación práctica, cuyo papel corresponde al juez. De tal manera que el establecimiento de un concepto de la misma ayudaría bastante a enunciar algunos lineamientos de interpretación más precisos. Esto evitaría la incertidumbre jurídica y el amplio

---

<sup>132</sup> Marzal, Antonio, *et al*, *Propiedad y derecho social*, Madrid, Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la propiedad y Mercantiles de España, 2007, p. 17.

<sup>133</sup> *Ibidem*, p. 55.

margen de discrecionalidad al crear leyes, aplicar las mismas e inclusive al ejecutar actos administrativos de expropiación, basados en lineamientos tambaleantes, aun cuando sean legales.

#### *4.3. La incertidumbre de la propiedad ante el derecho de expropiación por causa de utilidad pública*

En atención al contenido del artículo 27 constitucional y al análisis de la función social de la propiedad, se desprende la existencia de la expropiación como mecanismo de regulación de la propiedad en México, bajo el supuesto de la utilidad pública. De ahí que es menester analizar a conciencia dicha institución y la certidumbre de su contenido sustantivo y procedimental.

De antemano sabemos que el interés público prevalece frente a intereses particulares. Estos últimos pueden ser sacrificados mediante la expropiación, asumida en un caso concreto, mediante una compensación que generalmente es pecuniaria. Sin embargo cabe preguntarse: ¿dicha compensación alcanza a cubrir el costo de un derecho fundamental? Pues aun cuando éste no se asemeje al de la vida debe de ser garantizado. También cabe cuestionarse: ¿las causas que generan dicho actuar son suficientes? O más bien: ¿cuáles de ellas son en realidad necesarias y cuáles se dejan a potestad del poder público con un amplio margen de discrecionalidad que puede abanderar cualquier expropiación injusta? ¿Hay un criterio específico para normar este actuar bajo certidumbre jurídica?

Son muchas cuestiones a analizar, sé que surgirán más, y tal vez el espacio de este trabajo no sea suficiente para responderlas, pero será ocasión de reflexión y crítica. En la medida de lo posible se darán respuestas, abordando lo relevante para el tema que nos acontece.

##### *4.3.1. El contenido de la expropiación*

La expropiación forzosa adquiere doble faz. Es un mecanismo legitimador de los poderes públicos a la hora de abatir situaciones patrimoniales de los

administradores y garantía de éstos al establecer condiciones de ese abatimiento.<sup>134</sup>

En la Constitución mexicana se contempla en el segundo párrafo de manera expresa y en el tercero se estipulan cuestiones que terminan por fundamentar su ejecución:

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

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.<sup>135</sup>

Con base en lo anterior, este mecanismo también se podría tornar en ilegitimidad de toda privación patrimonial cuando no se ajuste a la necesidad del interés público. Siendo regular la expropiación, se puede presentar la sustitución o privación legal del patrimonio mediante una indemnización.

Ahora bien, ¿qué debe entenderse por utilidad pública, interés público o beneficio social? En España se conecta el primer concepto “a las exigencias del funcionamiento de la administración o de sus concesionarios, mientras que los otros aparecen ligados a cualquier otra forma de interés que prevalezca sobre el del particular propietario”.<sup>136</sup> En el caso mexicano estas no se definen de manera específica en la legislación y mucho menos en la Constitución. En la jurisprudencia se hace alusión genérica a los conceptos citados, a través del contenido de las tesis jurisprudenciales que en adelante se emitirán:

EXPROPIACIÓN. ES FACULTAD DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS ESTABLECER LEGALMENTE LAS CAUSAS DE UTILIDAD PÚBLICA QUE LA JUSTIFIQUEN.

---

<sup>134</sup> *Ibidem*, pp. 550-569.

<sup>135</sup> Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reformado el 6 de enero de 1992.

<sup>136</sup> López y López, Ángel M., *op. cit.*, nota 123, p. 174.

El artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé la expropiación de la propiedad privada por causa de utilidad pública y mediante indemnización, así como que corresponde a las leyes de la Federación y de los Estados, en sus respectivos ámbitos competenciales, señalar los casos en que sea de utilidad pública expropiar un bien, correspondiendo a la autoridad administrativa realizar dicha declaración y fijar las reglas generales sobre el precio e indemnización. Esto es, la expropiación constituye un acto de carácter administrativo mediante el cual se priva a los particulares de la propiedad de un bien inmueble, en aras del interés, necesidad o utilidad social, es decir, se trata de una figura a través de la cual el Estado logra determinados fines relacionados con el interés colectivo, de ahí que se sujete la expropiación a causas de utilidad pública. Ahora bien, toda vez que la Constitución Federal no establece un concepto de utilidad pública, el que por abstracto, mutable y relativo es difícil de definir y sólo es determinable por las condiciones políticas, sociales y económicas que imperen en cierta época y lugar, el Constituyente otorgó al Congreso de la Unión y a las Legislaturas Estatales la facultad de establecer, en la ley y dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, las causas de esa utilidad pública que, en aras del bien común, sustenten el acto administrativo expropiatorio.<sup>137</sup>

Acorde al contenido de la tesis señalada, es peligroso que el ejecutivo federal o local sea quien realice el decreto de expropiación y fije las reglas de su indemnización, bajo el argumento de utilidad pública. Puesto que con ello, se estará afectando en un momento dado el contenido sustantivo o diríamos esencial de un derecho fundamental constitucional, que no puede dejarse del todo en sus manos y que a la par puede traer aparejado la violación de múltiples derechos reconocidos constitucionalmente, especialmente a los pueblos indígenas. Pues recordemos que dichos derechos están regulados en el artículo segundo constitucional de manera específica y en colisión con lo dispuesto en el artículo 27 constitucional cuando de expropiación se trata.

---

<sup>137</sup> SCJN. Jurisprudencia P./J. 38/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, Marzo de 2006, p. 1414.

EXPROPIACIÓN. EL ARTÍCULO 1o., FRACCIÓN IX, DE LA LEY RELATIVA, AL UTILIZAR LA EXPRESIÓN "BENEFICIO COLECTIVO" PARA PRECISAR LA AFECTACIÓN DE LA PROPIEDAD PARTICULAR TRATÁNDOSE DE LA CREACIÓN, FOMENTO O CONSERVACIÓN DE UNA EMPRESA PARA TAL FIN, NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.

El hecho de que el precepto citado no contenga una definición de la expresión "beneficio colectivo" para determinar la causa de utilidad pública en la creación, fomento o conservación de una empresa, no transgrede el principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues debe tenerse presente que el lenguaje jurídico, al igual que el común, no escapa de la indeterminación que es propia de ciertos vocablos cuya definición abstracta adquiere un sentido específico sólo cuando es posible aplicarla a un caso concreto. Esto es, su solución depende justamente de la apreciación particular de las circunstancias que en él concurran, en virtud de que la aplicación del texto legal debe estar condicionada por un principio: los bienes objeto de la expropiación han de servir a la colectividad o al interés general y no a intereses particulares. Por ello, basta que el texto legal emplee conceptos de uso común y que a través de sus normas pueda examinarse la regularidad de los actos de la autoridad administrativa de acuerdo con los principios sentados por aquél, para que deba entenderse satisfecho el principio de seguridad jurídica, de lo que se advierte que la facultad del Ejecutivo para expropiar la propiedad particular en el supuesto señalado no es absoluta, sino que está subordinada a que los bienes se destinen al interés de la colectividad.<sup>138</sup>

A pesar de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación aclara la no transgresión al principio de seguridad jurídica, sus razonamientos dejan en el aire factores sustanciales que sí la afectan, sobre todo al argumentar que no debe dejarse del lado la indeterminación del lenguaje jurídico, el cual debe aplicarse y adaptarse al caso concreto, pues con ello se deja un amplio grado de discrecionalidad a los jueces.

---

<sup>138</sup> Tesis aislada P. XXIV/2006, *Semanario judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, Febrero de 2006, p. 23.

Por lo tanto, al reiterar que su solución depende de la apreciación de las circunstancias presentes, da lugar a un amplio margen de actuación y aplicación al poder judicial, administrativo e incluso del legislativo. Desvía la atención al manifestar que hay certidumbre jurídica cuando la ley emplee conceptos de uso común y a través de sus normas pueda examinarse la regularidad de los actos administrativos.

Bajo la expresión: “los bienes objeto de la expropiación han de servir a la colectividad o al interés general y no a intereses particulares” se puede argüir que cualquier interés que prevalezca sobre el particular debe prevalecer, sea justificado o no. Podría indicar el sacrificio de un titular de antaño por un capricho reciente. Aún y cuando en teoría, en la expropiación solo se deben de afectar los bienes o derechos que sirvan a su fin legitimador, siendo injustificada la expropiación de bienes o derechos que no sean estrictamente indispensables para el cumplimiento de dicho fin. No obstante, en la práctica de acuerdo a lo analizado en el capítulo tercero, vemos que este lineamiento no es respetado a cabalidad.

Un claro ejemplo de lo aseverado se observa en el caso de los territorios de los pueblos indígenas, sobre los que se dan concesiones o permisos de ocupación o explotación de recursos económicos, sin seguir los procedimientos establecidos. Puesto que la consulta a la que tienen derecho no les es otorgada con las formalidades requeridas. Por lo tanto no pueden expresar opiniones que fundamenten sus intereses o de su descontento para la ocupación de sus territorio que ejercerán personas ajenas a su núcleo. Ante esa circunstancia, ¿cómo se debe determinar un interés superior al suyo o bajo qué criterio aquel interés es mejor que el de ellos?

El hecho de tomar decisiones unilaterales sin procedimiento previo y decidir cuál bien debe expropiarse no es justo., ¿Cuál es la garantía del propietario para conocer si efectivamente dicho bien servirá para satisfacer un interés superior al de él o podría ayudar más a otras personas que a él, cuando es su único patrimonio al cual está arraigada su vida? Sobre todo cuando de antemano no se comprueba un interés superior, sino solo se enuncia, por el contrario el llevarse a cabo implicaría su descomposición colectiva. Esta figura es ampliamente cuestionada ya que al

respecto la jurisprudencia establece lo siguiente:

#### EXPROPIACIÓN, LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.

En materia de expropiación no rige la garantía de previa audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Federal, porque ese requisito no está comprendido entre los que señala el artículo 27 de la propia Carta Magna y no puede admitirse que exista contradicción entre las disposiciones contenidas en ambos preceptos, por ser evidente que el primero de ellos establece una regla general para derechos subjetivos, mientras que el segundo, ampara garantías sociales, que por su propia naturaleza, están por encima de los derechos individuales a los que restringe en su alcance liberal, en términos del artículo 1o. de la propia Ley Fundamental.<sup>139</sup>

Aseverar esto es irrisorio, pues si bien no está expresamente estipulada dicha garantía en el artículo 27 constitucional, porque la disposición es muy general, bien podría interpretarse en la ley reglamentaria a la luz del artículo 14 constitucional, el cual como esta misma tesis afirma, actúa como regla general de garantía para la protección de derechos subjetivos que en este caso revisten también derechos colectivos, como lo es el derecho que tienen los pueblos y comunidades indígenas sobre su territorio.

#### EXPROPIACIÓN. LOS DECRETOS RELATIVOS NO SON IMPUGNABLES EN LA VÍA ORDINARIA CIVIL.

Los decretos de expropiación constituyen actos de autoridad, en tanto que son emitidos unilateralmente por el Estado, en uso de su poder de imperio, motivo por el cual no son impugnables en la vía ordinaria civil. No es óbice a lo anterior, el hecho de que la fracción I del artículo 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación disponga que los Jueces de Distrito en materia administrativa son competentes para conocer "De las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad o de un procedimiento seguido por autoridades

---

<sup>139</sup> SCJN. Jurisprudencia P. /J. 65/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. V, Junio de 1997, 44.



administrativas", ya que esta hipótesis se refiere a las acciones civiles anulatorias de actos de derecho público, realizados por autoridad administrativa, siempre y cuando dichas acciones se encuentren expresamente establecidas en la ley, por lo que, si no se actualiza lo anterior -como ocurre en el caso de los decretos de expropiación-, las únicas vías para impugnar los actos de tales autoridades serán el recurso en sede administrativa, el juicio ante Tribunal Contencioso Administrativo o, en su caso, el juicio de amparo.<sup>140</sup>

Es muy ilusorio afirmar que los medios para impugnar los actos expropiatorios en cuanto actos de autoridad que asumen poder de imperio sea a través del juicio Contencioso Administrativo o en su defecto el juicio de Amparo. El caso de "Los Encinos", analizado en el capítulo tercero, nos muestra que estos mecanismos de protección no constituyen garantía alguna, ya que después de luchar por doce años por su derecho, el mismo fue cambiado por una compensación económica.

Finalmente, éste fue suplido por supuestos argumentos de causa de utilidad pública y beneficio social que no existían previo a la expropiación del bien, sino que con motivo de ellas fueron construidas, de lo cual se desprende manifiestamente incertidumbre jurídica en la protección del derecho. Pues a pesar de lo señalado en la tesis jurisprudencial subsecuente, los efectos producidos son los que generalmente se emplean para sustentar la utilidad pública que debe prevalecer sobre el interés particular, mismo que está regulado de manera unitaria, entrando en él los intereses de los pueblos indígenas.

#### EXPROPIACIÓN. NO CONSTITUYE UN ACTO CONSUMADO DE MODO IRREPARABLE.

La causa de improcedencia del juicio de garantías prevista en la fracción IX del artículo 73 de la Ley de Amparo, relativa a "actos consumados de un modo irreparable", se refiere a aquellos cuyos efectos fueron completamente realizados sin posibilidad jurídica o material de volver las cosas a su estado anterior, de modo

---

<sup>140</sup> SCJN. Tesis aislada P. CII/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. V, Junio de 1997, 157.

que las violaciones que producen al agraviado no puedan ser reparadas a través del juicio de amparo, lo que no sucede tratándose de una expropiación, porque aun cuando las autoridades correspondientes puedan entrar en posesión de los bienes, los actos siguen produciendo efectos que es posible desaparecer, volviendo las cosas al estado en que se encontraban.<sup>141</sup>

Si a eso le agregamos que la indemnización estipulada como retribución de la afectación de bienes y derechos no necesariamente debe ser previa y que el procedimiento de la misma ha de realizarse de conformidad con lo dispuesto en las leyes, sean federales o locales, se agudiza la afectación de este derecho, ante cualquier eventualidad e irregularidad en el cumplimiento de dicho procedimiento.

142

Por si fuera poco, en referencia a la indemnización únicamente se establece el justo precio, que debe corresponder al valor económico del bien o derecho expropiado, el cual queda a discreción de las autoridades públicas, pues se establece que el legislador puede fijar distintas modalidades de valoración, dependientes de la naturaleza de los bienes y derechos expropiados.

La indemnización debe ser proporcional al daño causado o razonable, ¿pero acaso en la mayoría de las expropiaciones la indemnización de verdad es razonable respecto al daño causado? ¿Será justa? Hago estos cuestionamientos porque en la mayoría de las veces el precio pagado, en palabras vulgares, es “dar unas cuantas monedas a los propietarios solo para taparles la boca”, y ello, si bien les va. Muchas veces se quita a las personas y a las comunidades indígenas su patrimonio, aquel en el cual han desarrollado su vida; su identidad, cultura y cosmovisión y ¿acaso ese daño es pagado con un precio pecuniario?

En palabras doctrinales únicamente se expresa que “la indemnización supone, además de la compensación, el expediente para repercutir el sacrificio sobre toda la colectividad, desde el instante que se sufraga con los fondos que el

---

<sup>141</sup> Tesis aislada P. XXIV/2008, *Semanario judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVII, Febrero de 2008, p. 12.

<sup>142</sup> Ello en virtud del principio de sumisión y respeto a normas generales de procedimientos legalmente establecidas.

sistema fiscal obtiene”<sup>143</sup>. Por ello la sociedad tendría más derechos sobre los bienes en general, pero aquí cabe reflexionar que quien mueve los hilos para crear ese supuesto interés legal y justo son los poderes públicos, quienes actualmente no han actuado con rectitud y moralidad que se deba de alabar, acomodando todas las leyes reglamentarias, instituciones y lineamientos programáticos a las necesidades de minorías de elites y no a la sociedad en general.

#### 4. 3. 2. *Los límites de la expropiación*

Se comienza con la expropiación cuando se sobrepasa la delimitación del derecho de propiedad. Empero, sobrepasarla implica establecer de forma fehaciente el contenido esencial del derecho, circunstancia que se plantea en el apartado correspondiente a la función social. El contenido esencial no puede desprenderse simplemente de las leyes reglamentarias, pues ello podría acarrear contradicción de valores constitucionales estipulados. La no estipulación de dicho contenido acarrea indudablemente incertidumbre jurídica.

Es menester establecer de manera precisa el contenido constitucional de un derecho subjetivo que permita hacer efectivas sus garantías o defensas. Es obvio que habrá incertidumbre de índole casuística por la indeterminación del concepto y en cada supuesto se le otorgue un significado.<sup>144</sup>

Existe una línea demasiado delgada y difícil de apreciar entre intervención delimitadora y expropiación. La última da lugar a la privación de bienes y derechos de manera justificada por una causa *expropiandi*, es decir, una causa justificada de utilidad pública o en beneficio del interés social, acorde a lo establecido en la doctrina:

La expropiación forzosa representa un supuesto de privación singular de bienes o derechos concretos a un determinado titular. El sacrificio particular de determinadas personas o grupo relativo o limitado. La expropiación implica no la imposición de un

---

<sup>143</sup> Lacruz Berdejo, *op. cit.*, nota 129, p. 260.

<sup>144</sup> López y López, Ángel M., *op. cit.*, nota 123, p. 550.

régimen específico a ciertas cosas, sino el despojo de la sustancia del derecho correspondiente a un titular. No altera, dice García de Enterría, el status general de la propiedad, simplemente impone el sacrificio de una situación dominical específica ante los intereses públicos superiores, no se indemniza a los dueños de la causa de la configuración o caracterización dada a sus propiedades, de modo general, por la ley.<sup>145</sup>

Sin embargo, la expropiación como garantía individual se fundamenta en protección del derecho de propiedad con un reconocimiento clásico de propiedad privada y los requisitos a través de los cuales se podría menoscabar aquel derecho, imponiendo límites o sacrificios. En la época actual, esta concepción de propiedad impregnada en los textos constitucionales supone una problemática en las relaciones de garantía y expropiación forzosa, tanto en sus líneas generales como de manera casuística. La encomienda de fines sociales al derecho de propiedad, va acompañada de una extraordinaria fuerza expansiva de expropiación forzosa<sup>146</sup>

El progresivo despliegue de deberes y cargas inherentes a la extensión del principio de la función social de la propiedad, junto a la cada vez más intensa utilización de la expropiación como vehículo de la consecución de bienes sociales del Estado hacen que se desdibujen aquellos confines originariamente claros y que surja un problema por dilucidar. (Establecer cuando procede una indemnización e íntimamente ligado a ello, cuando una ley es inconstitucional en los ordenamientos que permitan tal control) en qué casos una dada disciplina de la propiedad es puramente delimitadora del derecho y en cuanto tal, no supone un sacrificio indemnizable, o bien cuando va más allá e implica una genuina expropiación.<sup>147</sup>

De esta forma, es menester establecer, definir y diferenciar cuando se encuentra frente a una intervención debilitadora que establece la ley para encaminar la propiedad privada a la función social y cuando hay una intervención mutiladora o procedimiento de sacrificio reglamentado por la misma ley. Una ley puede ser el

---

<sup>145</sup> Lacruz Berdejo, José Luis, *op. cit.*, nota 129, p. 248.

<sup>146</sup> Barnes, Javier, *op. cit.*, nota 130, p. 162.

<sup>147</sup> *Ibidem*, p. 180.

vehículo perfecto para una acción mutiladora o de expropiación.

En la práctica jurídica se evidencia la dificultad del encaje teórico, comprender cuándo hay una intervención delimitadora y cuándo hay una auténtica expropiación. La expropiación forzosa no puede actuar como mecanismo para desaparecer de manera absoluta los ámbitos de poder económico reservados a los particulares. “La propiedad es un derecho reconocido que cede para convertirse en un equivalente económico, cuando el bien de la comunidad legitima la expropiación”.<sup>148</sup>

El problema es cuando una norma protege a un grupo de propietarios sobre los mismos bienes, lo cual ocurre en la propiedad originaria de la nación, ya que plantea un problema hermenéutico para identificar la necesidad de un sacrificio que pueda ser indemnizable y la delimitación para constituir una configuración de sus derechos.

#### *4.4. La armonización del marco jurídico de la propiedad*

En los capítulos anteriores se analizó el derecho de propiedad. Se estudiaron conceptos, casos prácticos y normatividades que indican la desarmonización de su marco jurídico. Esto repercute en conflictos jurídicos que se traducen en incertidumbre para los gobernados en sus derechos de propiedad contemplados por el artículo 27 constitucional, y se refleja en la praxis, ya que en la solución de controversias se causa detrimento a su contenido esencial, no obstante, de que se resuelvan en apariencia conforme a la ley.

Lo anterior nos da apertura a buscar algún tipo de armonización para el derecho de propiedad. En los conflictos se observa diversidad de soluciones, debido a la diversidad de criterios de los jueces al aplicar las normas. En el presente apartado haremos énfasis a los factores que apuntan a una armonización negativa o interpretativa de los derechos en mención.

---

<sup>148</sup> Sentencia 37/83 de marzo, f.j.1. que evoca a la sentencia 111/83 de 2 de diciembre, f.j.8° del Tribunal Constitucional. p. 166.

#### 4.4.1. *Proporcionalidad y ponderación*

La colisión entre derechos fundamentales o principios constitucionales se deben resolver a través de la interpretación del juez constitucional. Dicha interpretación se debe basar en el control de razonabilidad y no en las reglas establecidas para el caso de antinomias de leyes o simples deducciones lógicas superfluas. De tal manera que la protección de un bien no implique la eliminación del otro *prima facie*.

Los métodos de interpretación legal son insuficientes para resolver bienes tutelados constitucionalmente. De ahí que se considera que para llegar a una armonización del marco normativo de la propiedad se requiere el establecimiento de una adecuada aplicación de las normas constitucionales a través del control de razonabilidad o test de proporcionalidad.

La proporcionalidad es un principio utilizado en el Estado democrático de derecho para la solución de controversias. De ahí que la función del Estado sea garantizar la máxima efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. El intérprete de la misma debe ponderar los bienes protegidos, cuando se encuentren enfrentados entre sí con el fin de optimizar y garantizar cada uno de ellos de manera adecuada y armónica.

Cabe tomar en consideración que este criterio de interpretación no solo aplica para las disposiciones constitucionales, sino para los tratados internacionales de acuerdo a la Interpretación conforme. Por lo tanto, también se debe buscar su armonización y si esta se logra con una interpretación de este tipo, debe preferirse antes de declarar la invalidez de una norma constitucional.

Toda disposición constitucional será tomada como norma-principio y le será aplicada la ponderación, lo cual implica que no se puede aplicar una norma que contenga un derecho fundamental y ello lleve a la inobservancia de otra del mismo rango, tal cual pasa con las normas legales. En la solución de conflictos a través de la ponderación se buscará una esfera de funcionamiento razonable de los derechos en conflicto, haciendo uso de control de razonabilidad o principio de proporcionalidad.

Este método interpretativo da lugar a determinar la oportunidad, mérito y

conveniencia de una norma a través de un test de constitucionalidad, además de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida adoptada, en relación con un fin constitucionalmente legítimo. Para comprobar si la medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, se debe constatar si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto. Su necesidad, en virtud de no existir otra medida más moderada para la consecución del fin que se pretende con la misma eficacia. Si es ponderada o equilibrada, al derivarse de ella más ventajas y beneficios para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto.<sup>149</sup>

Los elementos del juicio de proporcionalidad son: la exigencia de idoneidad o adecuación de la medida limitativa con el límite impuesto al derecho fundamental; limitar el derecho de forma constitucionalmente lícita, como única forma para alcanzar un propósito determinado. La medida limitativa debe ser necesaria e imprescindible para alcanzar el fin perseguido y no debe haber otro medio menos oneroso para lograrlo; no solo debe ser materialmente idónea y funcional, sino que debe ser la menos gravosa para alcanzar la finalidad. La exigencia de proporcionalidad entre el sacrificio exigido al derecho fundamental y derecho, bien o interés jurídico que pretenda garantizarse con dicho límite; probar que el daño es real, actual y efectivo y, que los sacrificios son compensados con el objeto perseguido.<sup>150</sup>

Lo anterior se logra a través de técnicas interpretativas como la ponderación, proporcionalidad, razonabilidad, maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, efectos de irradiación, principio *pro personae* y sobre todo la hermenéutica para descifrar los valores constitucionales y poder aplicarlos a casos.

En México este método interpretativo es conocido en la SCJN como control de racionalidad e implica ver la finalidad de la norma, la necesidad, idoneidad y proporcionalidad, de acuerdo con la tesis jurisprudencial que a la letra dice:

---

<sup>149</sup> Villaverde, Ignacio, “La resolución de conflictos entre derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad” en Carbonell, Miguel (Editor), *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, Quito, Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, pp. 175-189.

<sup>150</sup> *Idem*.

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA.

De los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación se advierte que el cumplimiento de los principios de razonabilidad y proporcionalidad implica que al fijar el alcance de una garantía individual por parte del legislador debe: a) perseguir una finalidad constitucionalmente legítima; b) ser adecuada, idónea, apta y susceptible de alcanzar el fin perseguido; c) ser necesaria, es decir, suficiente para lograr dicha finalidad, de tal forma que no implique una carga desmedida, excesiva o injustificada para el gobernado; y, d) estar justificada en razones constitucionales. Lo anterior conforme al principio de legalidad, de acuerdo con el cual el legislador no puede actuar en exceso de poder ni arbitrariamente en perjuicio de los gobernados.<sup>151</sup>

El test de proporcionalidad a su vez cuenta con tres sub-principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Los primeros dos expresan un mandato de optimización relativo a posibilidades fácticas, impiden intervenciones de los derechos fundamentales, de tal manera que ello no ocasione perjuicio a otros derechos. El subprincipio de proporcionalidad se refiere a la ponderación u optimización de posibilidades jurídicas.

La ponderación se realiza acorde al siguiente enunciado: “Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro”<sup>152</sup> De acuerdo a la ley de la ponderación se debe regir está a través de tres pasos: en el primero se define el grado de la no satisfacción o afectación de uno de los principios. En el segundo, la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario. En el tercero se define si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica

---

<sup>151</sup> SCJN. Tesis: P. /J. 130/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVI, diciembre de 2007, p. 8.

<sup>152</sup> Alexi, Robert, “La fórmula del peso” en *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, Miguel Carbonell, (Edit.), Quito, Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, pp. 13-43.



la restricción o la no satisfacción del otro.<sup>153</sup>

De lo anterior se desprende que únicamente se limita a determinar si la medida debe ser idónea, material y funcional para limitar el derecho con el fin de proteger otros derechos, bienes o intereses y el sacrificio de los derechos es equitativa. Por lo tanto, en las soluciones de conflictos se toma en consideración que el derecho protegido sea más idóneo y necesario y que en el mayor de los casos sea el que mejor convenga o cause menos detrimento al derecho limitado.

Además de la ponderación general, la SCJN adoptó técnicas de proporcionalidad para la solución de conflictos, a través del protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura, dentro del cual se involucran de manera más efectiva los derechos económicos y sociales y que de manera amplia veremos en el siguiente apartado.

#### *4.4.2. Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura*

A partir del siglo XXI se observa el aumento de violaciones a derechos humanos con la implementación, planeación y construcción de proyectos de desarrollo e Infraestructura encaminados a la realización de puentes, carreteras, aeropuertos e infinidad de obras encaminadas al bien común (neoextractivismo)<sup>154</sup>. La adquisición, arriendo o transferencia de terrenos o recursos naturales con fines comerciales e impacto político, económico y social. Sin embargo, con ello se han lesionado de manera grave los derechos de los pueblos indígenas, desembocando en una serie de amenazas, violencia acoso físico e inclusive el desalojo de comunidades de sus territorios sagrados, lo cual podría tener como consecuencia el etnocidio.

---

<sup>153</sup> *Ibidem*, pp. 13-35.

<sup>154</sup> “Proceso masivo y creciente de explotación de bienes para su incorporación en los mercados de economía global (petróleo, minería, explotación forestal, biocombustibles, agro-negocios y monocultivos que incentivan la compra masiva de tierras). Composto, Claudia, “Acumulación por despojo y neo-extractivismo en América Latina; una reflexión crítica acerca del Estado y los movimientos socio-ambientales en el nuevo siglo”, *Astrolabio*, Nueva Época, No. 8 (2012), disponible en <http://revistas.unc.edu.ar/index.php/astrolabio/article/view/767/1031>.

En base a lo anterior y a los requerimientos internacionales, la preocupación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se centró en la elaboración del protocolo en mención. Ello, con la finalidad de evitar el detrimento de los derechos de los pueblos indígenas sobre su territorio y aquellos involucrados en la invasión injustificada de sus recursos naturales (derecho de autodeterminación, a la cultura, autonomía, cosmovisión, consulta y propiedad, así como el derecho a la salud, del agua, derecho a la alimentación y del medio ambiente) por parte del Estado y de particulares a partir de la implementación de proyectos.

El objetivo de este protocolo es la adecuación de la praxis judicial a los nuevos parámetros de control de regularidad constitucional establecidos por el artículo primero constitucional, brindando las técnicas necesarias a los operadores jurídicos para la solución de conflictos en los que se encuentre involucrados derechos humanos (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales) a la luz de las prácticas internacionales y facilitar con ello el acceso a la justicia.

La solución de conflictos bajo la aplicación del principio de proporcionalidad aplicado al caso concreto. Analizar si un proyecto determinado implica o no posibles vulneraciones a derechos humanos, así como la magnitud de las mismas. La adopción de beneficios, detrimentos ocasionados y la proporcionalidad entre las medidas adoptadas para proteger todos los derechos involucrados de manera apropiada.

Se hace mención de diversos referentes normativos e interpretativos tanto de orden constitucional como internacional y resoluciones vinculantes de la Corte Interamericana aplicables a los casos de desarrollo e infraestructura. Lo anterior, como resultado de la resolución del expediente varios 912/2010 respecto del cumplimiento de la sentencia de la Corte IDH relativa al caso Rosendo Radilla, en la cual se determinó que el Poder Judicial de la Federación debe ejercer control de convencionalidad ex officio entre normas internas y la Convención Americana de Derechos Humanos y la facultad de todos los juzgadores de inaplicar normas contrarias a la Constitución. Así como lo establecido en la contradicción de tesis 293/2011, al referir que las normas de derechos humanos establecidas en la

Constitución y en los tratados internacionales constituyen el parámetro de regularidad y que la jurisprudencia de la Corte IDH es vinculante para todas las autoridades del país de acuerdo al principio *pro personae*.

De ahí que los juzgadores pueden hacer una interpretación acorde a la normatividad interna o internacional. A través de ellos puede ponderar si la adopción de proyectos trae consigo beneficios para las personas en lo individual o en lo colectivo y con ello legitima su realización o si por el contrario trae afectaciones que limitan el desarrollo de la sociedad y vulnera los derechos de determinados grupos de manera considerable. Es decir, si la defensa de algunos derechos trae aparejada la violación de otros.

El método de ponderación se debe aplicar caso por caso por los operadores jurídicos. Mediante éste se determina que derechos pueden ser limitados por un proyecto, en qué medida y cuales no pueden ser violados de forma alguna. Se desarrollan herramientas interpretativas prácticas para resolver casos complejos de colisión de derechos. Dentro de dichas técnicas destaca el juicio o test de proporcionalidad, mediante el cual se protegen los derechos de restricciones arbitrarias y desproporcionales a lo constitucionalmente permitido.

Los pasos de este test ayudan a resolver de manera objetiva y racional las colisiones de derechos. En el caso que nos ocupa, permite determinar si los fines perseguidos por los proyectos de infraestructura justifican la restricción o daño de ciertos derechos y si las consecuencias de su realización son proporcionales a los beneficios que aportará.

El juicio de proporcionalidad o test de razonabilidad en este protocolo puede dividirse en cuatro fases analíticas<sup>155</sup>. La primera verifica la legitimidad constitucional y la finalidad que tiene la norma o las decisiones estatales. Es decir, que los proyectos a desarrollar no estén prohibidos en la Constitución y los tratados y, que se trate de valores de alta jerarquía al igual que los derechos con los cuales podría colisionar. La segunda debe determinar la idoneidad del proyecto para lograr los fines perseguidos y producir los resultados previstos.

---

<sup>155</sup> Protocolo ...

La tercera debe analizar la necesidad del proyecto. El juzgador debe asegurarse que no hay otro medio para alcanzar con eficacia los fines perseguidos o que produzca menores daños a los derechos que se encuentren en juego. Debe prever que se restrinja en menor medida el derecho protegido. En la última fase debe analizarse la proporcionalidad entre los beneficios y los daños a los derechos o valores en juego. Se deberá cerciorar que la restricción o afectación a los derechos no es superior al beneficio que se pueda obtener con ello.

Los operadores jurídicos valorara los daños ocasionados por proyectos de esta índole y determinarán si son reparables o constituyen daños irreversibles. Si llega a la conclusión de que el daño es superior al beneficio que podría generar, debe calificarlo como desproporcional y por tanto inconstitucional e inconvencional.

En tratándose de reparación del daño el Sistema Interamericano de derechos humanos ha establecido dos vertientes: La primera de carácter procesal, consistente en que el Estado garantice el derecho de acceso a la justicia. La segunda sustantiva e integral, es decir debe de ir más allá de la compensación pecuniaria y abarcar el daño material, inmaterial y moral (justa indemnización, investigación, proceso y eventual sanción de responsables, restitución, rehabilitación, satisfacción, no repetición, indemnización y pago de gastos y costas).

Esta herramienta ha sido utilizada para determinar las restricciones tolerables en el derecho internacional. En el caso concreto del derecho de propiedad, la Corte Interamericana determinó que los derechos de propiedad están sujetos a ciertos límites y restricciones. De acuerdo al artículo 21 de la convención, el Estado podrá restringir el uso y goce de este derecho siempre que las restricciones hayan sido previamente establecidas por la ley, sean necesarias, proporcionales y tengan el fin de lograr un objetivo legítimo.<sup>156</sup>

Además con el objeto de lograr una amplia ponderación, este protocolo indica que la misma se debe realizar conforme a los principios constitucionales establecidos en la constitución, los de no discriminación como eje rector de este tipo de casos. Así como los de Interdependencia, indivisibilidad, pro-persona,

---

<sup>156</sup> Corte IDH. *Caso de Saramaka Vs. Surinam*. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, parr. 127.

progresividad, equidad generacional, quien contamina paga, precautorio y la reparación integral del daño.

#### 4.4.3. *Principio de armonización concreta a través de la ponderación*

A finales de los años noventa se ha seguido paulatinamente el método de ponderación enfocado a la delimitación de los derechos fundamentales en la solución de conflictos. Se pretende aplicar límites a un derecho fundamental para determinar si este reviste tal derecho o su conducta es o no objeto de éste. Solamente se ha analizado la delimitación previa a la ponderación y no como resultado de la misma, es decir no se analiza si como una vez realizada ésta todavía se respeta el mínimo necesario del contenido esencial del derecho, lo cual justificaría la adopción de la medida limitativa. Esto se traduce en una cuestión de interpretación de límites, pero no de la ponderación de los valores en juego.

De ahí que se busque una armonización a través de la armonización concreta, como método interpretativo a través de la ponderación, pero resultado del análisis de valores en el caso concreto. Su finalidad es evitar que el poder público sea quien determine y aplique los límites a un derecho y con ello vulneren el contenido esencial del mismo.

El principio de armonización concreta es una invención realizada por la Corte constitucional de Colombia. Es una regla judicial creada a través de la jurisprudencia para la solución de conflictos de normas constitucionales. Se justifica por los fines esenciales del Estado de Derecho que presupone garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en el artículo 2° de la Constitución de Colombia. En este artículo segundo se busca la armonización de normas constitucionales, ya que en ella se establece la necesidad de “impedir que por vía de la restricción injustificada de los derechos, termine por socavarse el contenido de uno o varios de ellos”.<sup>157</sup>

---

<sup>157</sup> Hernández Meza, Nelson “La aplicación del principio de la armonización concreta en la solución de conflictos entre derechos fundamentales”, *Revista de Derecho*, Fundación Universidad Norte Barranquilla No.19, junio 2003, p. 202, <http://search.proquest.com/docview/1518111437/abstract/BD3BAC7307644B57PQ/1?accountid=14513>.

Este método interpretativo es un modelo de aplicación de argumentos. En él se debe de incluir la razonabilidad como juicio previo a la aplicación de normas en conflicto que deban ser ponderadas de acuerdo a las circunstancias del caso concreto y la ponderación se realiza en base a razones o argumentos opuestos y no deductivos. Este principio hace distinción entre reglas y principios como justificación de la ponderación como solución de coalición de derechos constitucionales y los límites que estos tengan respecto a otros de la misma jerarquía.

La ponderación debe atender a un mandato de optimización que debe ser aplicado atendiendo a las circunstancias fácticas del caso concreto. Debe atender a los hechos relevantes del caso que origina el conflicto, los cuales constituirán las bases o pesos constantes que permitirán justificar la reponderación de uno de los bienes contrapuesto frente al otro. Presupone que “su relación será de preponderancia alterna en determinados casos y siempre de equilibrio, puesto que ningún bien constitucional en su aplicación puede acarrear la paralela eliminación de otro interés protegido igualmente por la carta”.<sup>158</sup>

Implica un razonamiento tópico, es decir, el juez debe realizar la ponderación de los valores en juego, utilizando criterios jurídicos de valorización para poder dar una solución al conflicto. De ahí no que no debe utilizar la ponderación solo para la delimitación del contenido del derecho, en cuanto si reviste una protección constitucional, sino en relación a los valores que contiene.

Para hacer operativo un sistema armónico de derechos fundamentales es necesaria la garantía del contenido esencial de los derechos. Garantía consagrada en el artículo 53.1 de la Constitución española y reconocida en la Argentina como garantía de inalterabilidad de derechos. Debe tomarse en consideración el sentido, objeto o fin para el que es reconocido, su alcance y límites valorativos. Lo anterior con la finalidad de que a través de la ponderación se distinga de manera precisa el ámbito material del derecho, del formal o jurídico, a efecto de que ninguno se vea

---

<sup>158</sup> *Ibidem*, p. 206.

frustrado.<sup>159</sup>

Este principio de armonización concreta en general tiene su base sobre la ponderación de valores del contenido esencial del derecho por parte de los jueces constitucionales, lo cual podría tener su base en la ponderación señalada en el capítulo anterior pero que en todo caso requiere de una mayor operatividad y alcance. No obstante ello, veremos que en el continente europeo se propugna por la protección del contenido esencial del derecho a través de la utilización de un test de proporcionalidad específico que tiende hacia la armonización de los derechos, dentro del cual cabe el de propiedad.

Específicamente, en Alemania se hace alusión a la protección del contenido esencial del derecho a través de este método. Se considera que el derecho se respeta si la norma cuestionada, supera los tres subprincipios siguientes en sentido estricto: a) adecuación (los medios se adecuan a esa finalidad y la finalidad es constitucional y socialmente relevante); b) necesidad (es indispensable y menos restrictiva entre las igualmente eficaces); c) proporcionalidad (existe una relación adecuada entre lo obtenido y lo que se impide por ello).<sup>160</sup>

Con el simple hecho de que la norma cumpla con este test de proporcionalidad se respeta el contenido esencial del derecho y no importa si se evidencia que en el proceso se haya sacrificado éste. Por ello, algunos autores consideran este rechazable. Razón por la cual proponen un test de razonabilidad en seis pasos, con objeto de determinar si la decisión final resulta acertada o no en base a la protección del contenido esencial del derecho que igual que en Colombia podría estar enfocado a cuestiones de valores y no de límites.

El test de proporcionalidad encaminado a establecer el contenido inalterable de un derecho, la esfera de su funcionamiento razonable y un ámbito legítimo de

---

<sup>159</sup> Toller, Fernando M. "Los derechos *in concert*. Metodologías para tomar decisiones armonizadoras en casos entre derechos y bienes constitucionales", en Cianciardo, Juan (coord.), *Constitución, neoconstitucionalismo y derechos*, México, Porrúa, 2012, pp. 137-144.

<sup>160</sup> Toller, Fernando. M., Fernández-Santander, A., D'Elía, D. (2012). "Justicia en la toma de decisiones y discrecionalidad estatal La armonización de derechos y bienes públicos mediante un análisis de razonabilidad a partir de un caso de vacunación obligatoria", *Revista Persona y Derecho*, vol. 66, 2012, pp. 116-118, [tps://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/3118/2901](https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/3118/2901).

ejercicio, se conforma de los seis pasos siguientes:<sup>161</sup>

- I. Test de existencia y contenido de la finalidad. Determinar el propósito real, explícito e implícito de la norma constitucional. La finalidad y fundamento del derecho en cuanto a su delimitación o finalidad de su regulación constitucional o convencional.
- II. Test de constitucionalidad o legitimidad del fin. Determinar si el fin es legítimo en la constitución o casos supranacionales. Buscar apoyo filosófico y normativo.
- III. Test de la adecuación de los medios. Determinar si los medios elegidos por la norma son idóneos o eficaces para lograr el fin propuesto. Realizar indagaciones de carácter científico y técnico para definir si es indispensable por no haber otros medios que permitan lograr el objetivo y si es idónea o en su defecto es viable adoptar otras alternativas. Finalmente ver si los medios son adecuados.
- IV. Test de la necesidad de la medida adoptada. Determinar si los medios instrumentados son los más eficientes y no hay alternativas más convenientes a la finalidad buscada y el derecho regulado. La alternativa escogida es entre las similares la más eficaz porque las demás logran el fin, pero superan el medio previsto por la legislación, en cuanto a que se debe adoptar el menor impacto sobre el derecho fundamental regulado.
- V. Test de Proporcionalidad de los medios. Determinar si existe una adecuada relación entre los costos de las medidas y los beneficios que reportan. Analizar los costos beneficios de la regulación.
- VI. Test del respeto del contenido esencial del derecho regulado. Determinar si los medios afectan la esfera de funcionamiento razonable del derecho regulado o lo alteran, restringen, limitan o afectan. Dentro de este último paso, cabe a su vez analizar los siguientes puntos: La finalidad del reconocimiento del derecho. Quien es el titular. Determinar sobre quien recae la obligación de protegerlo, respetarlo y fomentarlo. Descubrir el alcance con que el titular de un derecho puede ejercerlo.

---

<sup>161</sup> Idem, pp. 119-121.



Si la norma pasa los primeros cinco test se podría decir que no viola el contenido esencial del derecho. Pero como ninguno se enfoca a tal aspecto analizando los valores protegidos por el mismo. A efecto de evitar injusticias bajo el argumento de que los beneficios obtenidos son mayores que los costos, mediante la instauración del sexto se analiza el contenido inalterable del derecho controvertido.

Ya que lo Justo y razonable es lo que respeta el contenido inalterable del derecho. Si respeta el mismo, por lo tanto deberá pasar los test analizados. En este capítulo se abordó la doctrina del abuso del derecho. Por tanto, queda de manifiesto que, si un derecho es abusivo, no está justificado y no se debe anteponer ante cualquier otro, aun cuando otorgue un mayor beneficio. En tratándose del derecho de propiedad el beneficio se reduce a cuestiones meramente económicas, de tal manera que este no debe estar justificado, porque no es razonable.

#### *4.4.4. Principio de proporcionalidad en la aplicación jurisdiccional del derecho de propiedad*

La estrecha relación entre la política y el derecho de propiedad, es un vínculo que no puede dejarse de lado. Este derecho es un elemento esencial para la conformación constitucional, el cual se eleva como principal fundamento o pilar de la constitución material. Hemos venido analizando que el concepto liberal de propiedad ha evolucionado. Por ello, el orden económico instaurado en las constituciones contemporáneas, no puede basarse en un sistema que no contemple la propiedad.

El aspecto jurisdiccional de la propiedad no queda exento del tema político y económico. Éste tiene por objeto la interpretación de normas jurídicas permeadas de dicho carácter. El jurista debe tener cuidado y ponderar este elemento en la interpretación constitucional y evitar caer en la elaboración de política neutral alternativa, en lugar de dar soluciones que garanticen y protejan el contenido de

dicho derecho humano.<sup>162</sup>

Bajo esta tesitura, se debe tomar en consideración que los contenidos constitucionales imponen la protección y la garantía de contenidos mínimos y necesarios, no óptimos, tales como los establecidos en el artículo 2º y 27 constitucional. Su garantía constitucional es estrecha al momento de enfrentarse a una privación o sacrificio de expropiación en el que estén implicados bienes tutelados por ambos artículos. Por ello, en México se debe hacer uso del principio de proporcionalidad como test adicional o elemento normativo extraordinario, antes y durante actos expropiatorios en tratándose de concesiones de territorios de los pueblos indígenas. Puesto que los derechos de la nación y de los indígenas sobre el territorio en el que se encuentran gozan del mismo rango y constituyen bien común.

Al hacer efectivo el principio de proporcionalidad frente a un sacrificio del derecho de propiedad, éste será nulo o más moderado. Ayuda a cumplir los objetivos constitucionales, ya que autoriza el establecimiento de los límites indispensables para lograr la función social. Al mismo tiempo delimita el contenido del derecho antes de la expropiación. “Exige que la injerencia sobre la propiedad sea apta o idónea para alcanzar el fin que persigue y que exista el justo y razonable equilibrio entre el interés general y la salvaguarda del derecho de propiedad”.<sup>163</sup>

A manera de comentario, cabe hacer alusión al alcance del principio de proporcionalidad pronunciado por la jurisprudencia emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en cuanto a que es más amplio. Ya que, con su uso se puede demandar un tipo de compensación no expropiatoria, cuando la intervención pública constituya un supuesto de delimitación en aras de la función social y sea tan gravosa y desproporcionada para el propietario que se asemeje a la expropiación.<sup>164</sup>

En este sentido la delimitación del contenido esencial del derecho de propiedad, queda determinado por las libertades que lo hacen reconocible y

---

<sup>162</sup> López y López, Ángel M., *op. cit.*, nota 123, p. 29.

<sup>163</sup> Barnés, J, “Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho Comparado y Comunitario”, en *Revista de Administración Pública*, núm, 135, 1994, pp. 495-534.

<sup>164</sup> Barnés, Javier, *op. cit.*, nota 130, pp. 29 y 30.

necesarios para ejercitar los intereses jurídicamente protegidos.<sup>165</sup> Si éste cuenta con limitaciones que lo dificultan o lo despojan de su protección, haciéndolo impracticable, es necesario ejercitar la ponderación.

El principio de proporcionalidad constituye un parámetro para limitar los fines expropiatorios. La expropiación solo podrá recurrirse cuando no se pueda alcanzar el objetivo del derecho a través de la configuración de su contenido. En tratándose de la de carácter legislativo, ésta se hará efectiva cuando por razones excepcionales no se pueda satisfacer el fin expropiatorio a través de la administración pública.

En términos generales, ha de constituir un medio apto, moderado e idóneo, susceptible de alcanzar el fin del interés general que persigue, efectivo, proporcionado en sentido estricto.<sup>166</sup>

En España, actualmente se encuentra en desarrollo la “Teoría del abuso del derecho”, la cual implica que no se debe abusar del ejercicio del mismo tanto a favor de los propietarios, como del interés general. La ley prohíbe a los titulares del mismo la realización de actos en detrimento de terceros, aunque estos sean realizados en su propiedad. Situación que se encuentra implícita en las disposiciones del Código Civil mexicano, las cuales se han implementado en atención a la evolución del concepto de propiedad.

El principio de proporcionalidad también constituye un mecanismo de control para calibrar el respeto de los derechos fundamentales. Solo pueden introducirse limitaciones necesarias que respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la constitución o de acuerdo a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás. En la Unión Europea se desarrolló un test con efecto de calibrar el respeto del principio en mención, de acuerdo a lo que podríamos llamar ponderación y que en los tres puntos siguientes se detallan:

- 1) No debe rebasar los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida. Estos

---

<sup>165</sup> Salustiano de dios, Javier e Infante, Torijano, Eugenia (coords.), *En torno a la propiedad. Estudios en homenaje al profesor Ricardo Robledo*, Salamanca, España, Aquilafuente 190, Ediciones Universidad Salamanca, 2013, pp. 107-122.

<sup>166</sup> Barnés, Javier., *op. cit.*, nota 130, pp. 495-500.

dos adjetivos, apropiado y necesario, implican que la medida que se adopte debe ser capaz de alcanzar el objetivo de que se trate,

2) Cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a la menos gravosa u onerosa.

Aun siendo la menos onerosa, las posibles desventajas que pueda ocasionar la medida que se haya seleccionado no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos.

3) Exige verificar la adecuación de los medios empleados con respecto a los fines que se persiguen. Estos segundos determinaran el tipo de actuación que se deba adoptar.

En todo caso, teniendo la amplia facultad de apreciación de que dispone el legislador en materias de naturaleza política, económica y social, en el marco de las cuales ha de realizar aplicaciones complejas. Solo el carácter manifiestamente desproporcionado de una medida adoptada en estos ámbitos, en relación con los objetivos que se pretendan alcanzar, podrá dar paso a declarar que se ha producido una violación de dicho principio.<sup>167</sup>

Con base en lo anterior, es de vital importancia tener bien delimitados los derechos de propiedad indígena en la constitución para poder distinguir cuándo se está en presencia de una limitación y cuándo configuran restricciones, límites o deberes de carácter expropiatorio y de esa manera definir cuándo se viola el derecho de propiedad al contrariar el contenido constitucional o la violación de diversos derechos haciendo alusión a una proporcionalidad del derecho de propiedad. Las limitaciones no pueden desconocer dicho contenido, pues ante ello, no cabría hablar de regulación, sino de supresión, en un despojo de normas individualizadas no toleradas constitucionalmente. Lo cual, a menudo ocurre, cuando los poderes públicos hacen uso de su poder factico.<sup>168</sup>

Aun cuando la interpretación constitucional y legal se haga lo más ajustada al texto respectivo, puede persistir la incertidumbre de carácter casuístico por la

---

<sup>167</sup> García Ureta Agustín, *Derecho de la Unión europea. Parte general*, Madrid, Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S. A., 2013, pp. 126-129.

<sup>168</sup> Loscertales Fuentes, Daniel, *Propiedad horizontal. Legislación y formularios*, 8ª edición, Pozuelo de Alarcón, SEPIN, S.L., 2006, pp. 15-19.

indeterminación de contenido esencial al aplicar las disposiciones jurídicas. Sin embargo, el ponderar dicho contenido al interpretar cada situación concreta, no le resta validez al criterio general o guía que esta representa, con independencia de la extensión que se le otorgue mediante la interpretación.

Lo anterior, obviamente, nos lleva a la problemática y dificultades de la aplicación práctica del derecho, en la cual se debe hacer uso de la proporcionalidad y ponderación por parte de los jueces al momento de solucionar una controversia, que implique el análisis del derecho de propiedad. De tal manera que, el contenido de la norma es determinante para derivar la facultad e interpretación adecuada. En este sentido, la principal problemática que nos viene a la mente es la erosión constitucional de los derechos de propiedad. El marcado elemento político que implanta el sistema económico a las normas constitucionales que lo optimizan. En ellas resalta el autointerés adoptado bajo el resguardo de las teorías económicas, otorgando beneficios sectoriales que ayudan y protegen intereses y procuran beneficios para un grupo seleccionado o intereses, costos y beneficios personales, lo cual se ve representado obviamente en la legislación.<sup>169</sup>

De tal manera que si el contenido de la propiedad se deja constantemente en manos del legislador común, estará en constante riesgo el elemento democrático, inclusive el Estado de Derecho que representa un Estado Constitucional como lo es México, será “un arma institucional para saquear y despojar”.<sup>170</sup>

Tan es así que, en actualmente observamos que en tratándose de mega proyectos implementados sobre territorios de comunidades indígenas, se realiza una grave afectación a los derechos de los mismos, ya que solo se toman en cuenta las consideraciones en favor de los grupos de interés mayoritario en detrimento de los grupos minoritarios previstos en el artículo 2º constitucional.

Por ello, se debe de tomar en consideración la implementación de garantías constitucionales procedimentales de la propiedad como el mecanismo para reducir y en su caso eliminar el detrimento de los derechos contemplados en este artículo

---

<sup>169</sup> Guido Pincione, “Filosofía de la propiedad”, en Fabra Zamora, Jorge Luis y Spector, Ezequiel, (eds.), *Filosofía y Teoría del Derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 2015, volumen tres, p. 2458, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/8/3876/1.pdf>.

<sup>170</sup> *Ibidem*, p. 2460.

a la par con el artículo 27 constitucional a través de razones y argumentos eficientistas.<sup>171</sup> El aseverar que la propiedad originaria implica la libertad y prosperidad no es un argumento decisivo y eficiente, ya que ello, podría frustrar algún derecho de los gobernados o de comunidades indígenas. Se debe determinar cuál de los derechos en conflicto es más importante y en qué grado la decisión adoptada lo promueve o frustra, analizando todos los factores reales del caso concreto y las razones benéficas y contrarias, sin transtocar el contenido esencial del derecho y no limitando la ponderación a simples indemnizaciones pecuniarias como acontece en la actualidad.

---

<sup>171</sup> *Ídem.*

#### 4.5. Conclusiones

En este apartado se observó que la interpretación que se da al término de propiedad originaria de la Nación ya no es apto para regular los derechos de propiedad que corresponden a la pluralidad. Éste se tergiversa y la consecuencia inminente es la discordia de principios y reglas para su regulación o aplicación y por consiguiente la desarmonización del marco jurídico. Se desprende esta de la forma en que se reglamentan y aplican los derechos de propiedad o dominio público y privado, frente a las comunidades y pueblos indígenas, inclusive en contra de núcleos ejidales.

El derecho de propiedad ha evolucionado, puede revestir un carácter privado o comunal y ello no afecta la propiedad pública. Ya que la propiedad de la Nación es de todos los ciudadanos y los poderes públicos son simples representantes encargados de administrarlos.

El derecho de propiedad no debería ser objeto de conflictos, entre particulares, o comunidades y el Estado, puesto que éste no funge como propietario. No obstante lo anterior, si cuenta con facultades para administrar el dominio de bienes necesarios para otorgar servicios públicos y que no deben estar sujetos bajo el dominio de particulares, por lo tanto, deben quedar reservados previamente de acuerdo a los postulados de propiedad pública. Razón por la cual, no se deben confundir el término de propiedad con el de dominio, ya que eso crea los conflictos en mención.

En base a este argumento se reconocen a los gobernados derechos de propiedad tanto individual y colectivo. Derecho que debe revestir límites precisos de acuerdo a un contenido mínimo o esencial que no debe ser trastocado por el Estado. Los poderes públicos no tienen facultad para decidir sobre dichos derechos siempre y cuando estos se ejerzan acorde a las disposiciones de las leyes correspondientes y con ello no se cause daños a terceros.

Actualmente se observa que el contenido esencial es una parte que va muy vinculada al término de función social y propiedad originaria de la nación, pues en base a estos términos abstractos es delimitado por los poderes públicos en caso de creación de leyes, emisión de decretos o actos administrativos y declaraciones

judiciales. Circunstancia que da lugar a diversidad de interpretaciones al emitir normas, aplicarlas e interpretarlas. De ahí que se haya estudiado a conciencia la institución de la expropiación, pues esta es la base para privar o limitar a los propietarios de sus bienes a través de una declaración de utilidad pública basada en la función social.

La expropiación se muestra como una institución que se encuentra impregnada de arbitrariedad en la privación de derechos de propiedad, pues al decretarse no se pondera el contenido esencial, ni justifica la utilidad pública fehaciente. No tiene un proceso previo para analizar los costos beneficios de los bienes tutelados y los valores impregnados en ella y ni siquiera la indemnización, que es la garantía que se instaura para dicho derecho.

De ahí que los conflictos suscitados entre el Estado, particulares, comuneros y ejidatarios se resuelvan con una determinación pecuniaria, lo cual, no es el fin de la protección del derecho de propiedad. Específicamente en el concedido a los pueblos y comunidades indígenas y núcleos ejidales.

En virtud de lo anterior, se considera que el derecho de propiedad debe ser regulado a través de normas constitucionales y leyes reglamentarias que armonicen su contenido esencial en base a la función social. Pues su interpretación actualmente está causando infinidad de conflictos premeditados que se resuelven a simple vista de manera injusta.

La fuente de esa desarmonización recae también en la interpretación y aplicación del multicitado contenido esencial. Pues a través del análisis de su interpretación con el test de proporcionalidad, se derivó que este no lo estudia de manera sustancial. El control de razonabilidad se limita a determinar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de un derecho desde su mayor grado de conveniencia, bajo el postulado costo beneficio causado de un bien en detrimento de otro, pero no analiza en si el valor de un derecho frente al otro.

Además de que este test da un amplio margen de discrecionalidad a los jueces para realizar la ponderación de su costo beneficio a través del análisis de leyes o actos apreciables a simple vista. Bajo esta tesitura, se observó que un método interpretativo, en el que se realice la ponderación acorde a las



circunstancias del caso concreto, bajo el análisis de valores como último paso del test, sería una forma idónea de proteger el contenido esencial. Es decir una vez analizado que la solución adoptada otorga mayor beneficio, también tiene que observar que por más beneficio que otorgue, no cause daño al contenido del derecho esencial, de lo contrario este derecho de propiedad quedaría vaciado y sería simple apariencia (especialmente en los casos en los que se encuentran involucrados derechos de los pueblos indígenas).

## **Capítulo 5**

### **Conclusiones y propuestas**

#### *5.1. Conclusiones generales*

El marco jurídico de la propiedad actualmente se encuentra en desarmonía, la propiedad originaria de la nación colisiona con los derechos de los pueblos indígenas, lo cual causa incertidumbre jurídica. Los derechos contenidos en el artículo 27 constitucional no son reglamentados acorde a la pluralidad existente. No se interpreta el concepto de propiedad conforme a su función social, ya que la propiedad originaria de la Nación ha sido trastocada por los poderes públicos.

Se observa que no se pueden regular todos los derechos de manera unitaria por un solo código, ya que ello implicaría sacrificios arbitrarios y sus peculiaridades en la realidad fáctica son radicales. Se puede conformar un marco armonioso que permita combinar la aplicación de los diferentes textos legales en función del contexto económico, político y social, sin violar derechos humanos.

El proceso de armonización referente no es un proceso cerrado con límites precisos y determinados. Por el contrario, debe ser dinámico destinado a la creación de nuevos marcos legales que tiendan a implementar terminologías y principios con características similares o iguales, aceptables entre todos los distintos sistemas de propiedad. Debe de servir de guía constante para adaptar la normatividad jurídica existente con la creación de instituciones y mecanismos para la protección y garantía de todos y cada uno de los derechos involucrados tanto en el ámbito interno como en el internacional.

La protección de estos derechos no solamente queda sometida a la armonización previa de normas. Puesto que su establecimiento no asegura que

habrán de interpretarse de igual manera por todos los jueces. Sin embargo, esta construye el contenido esencial del derecho de propiedad o contenido mínimo intangible que debe ser respetado en su interpretación.

Para culminar la armonización del marco jurídico en mención se debe incluir un método interpretativo acorde al análisis de sus cualidades económicas, políticas y de derecho humano. El test de proporcionalidad usado en México es insuficiente para garantizar el contenido mínimo de este derecho, ya que se limita al estudio de la necesidad, idoneidad y proporcionalidad. En este último, la ponderación se reduce a la obtención de las mayores ventajas y beneficios sobre valores en conflicto y no toma en cuenta si los valores contenidos en los derechos restringidos se violan.

Se debe de tomar en consideración el contenido esencial del derecho restringido, los valores que el mismo implica y anexa a la fase de proporcionalidad, hacer un análisis del mismo para estar en condiciones de realizar la ponderación entre derechos.

## *5.2. Propuestas de armonización*

Debido a que en México existe una amplia pluralidad, definitivamente creo que no se podría adoptar un código unívoco para la regulación de las diversas modalidades de propiedad, dado que sus características y fines son totalmente opuestos. Sin embargo, se pueden realizar adecuaciones normativas a las distintas leyes reglamentarias que rigen la propiedad pública, privada o social, de manera sustantiva y procesal acorde a los estándares de la normatividad internacional. Para ello, se pueden tomar como propuestas las siguientes:

1. Implementar una regulación normativa o bien jurisprudencial que resalte los caracteres básicos de la función social de la propiedad, la cual rige el contenido esencial del derecho de propiedad. De tal manera que, sirva como lineamientos a través de los cuales se debe regir la creación de leyes, decretos expropiatorios y solución de controversias.

2. Adecuar el orden constitucional referente a los derechos de los pueblos indígenas contemplado en el artículo 2° constitucional acorde a la normatividad internacional (al convenio 169 de la OIT, jurisprudencia de la Corte interamericana, tratados, convenios y declaraciones internacionales).
  - Crear leyes reglamentarias para hacer efectivo el derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre su territorio y sobre los recursos naturales.
  - Crear políticas públicas en las que realmente sean incluidos estos grupos sociales.
3. Se debe incluir un artículo en la ley de expropiación. En éste deberá indicarse que para los casos de expropiación de territorios indígenas, deberá de tomarse en consideración los principios constitucionales, las normas establecidas en los tratados internacionales y los criterios jurisprudenciales de la corte interamericana, en base a lo establecido en el protocolo para quienes imparten justicia en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura emitido por la SCJN. (desde el trámite administrativo).
4. La creación de la ley procesal agraria con el fin de que no se deje al arbitrio del ejecutivo, la regulación de los trámites o juicios correspondientes al dominio pleno.

El adaptar el marco normativo de la propiedad bajo lineamientos armoniosos, no da lugar a una armonización total, pues el hecho de que se unifique una normatividad, cosa que aquí no acontece del todo. No implica que haya completa certeza, pues los jueces pueden seguir interpretando las normas de diversa manera y ello trae consigo a su vez diversidad de criterio. Por ello considero como siguiente propuesta para llegar a una armonización la que a continuación se señala:

5. Que en el principio interpretativo concreto establecido en el protocolo para quienes imparten justicia en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura emitido por la SCJN, realmente se realice una ponderación objetiva de los derechos constitucionales en conflicto de acuerdo al análisis

del caso concreto, ello con el fin de optimizar el derecho de propiedad originaria de la nación y el derecho de los pueblos logrando un justo equilibrio entre los derechos derivados de ella y no dejarlo en manos del poder factico del Estado.

- Dicha interpretación debe atender a un test de razonabilidad, en el cual se ponga en la cumbre la ponderación del contenido esencial del derecho (a modo del test de razonabilidad alemán, señalado en el subapartado 4.4.3). Si bien es cierto que existe el test de proporcionalidad emitido por la Corte que analiza el fin legítimo, la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Dadas las peculiaridades del derecho de propiedad al ser un derecho humano vinculado al carácter económico-social, debe implementarse además el test que analice si es violado el contenido esencial del derecho, es decir el contenido inalterable del derecho regulado por la norma.
- Pues aun cuando se podría argumentar que al pasar el test de proporcionalidad instaurado por la SCJN se protege dicho contenido esencial, este solo conlleva a delimitar si es idóneo, necesario y sobre todo si hay una adecuada relación entre costos beneficios, reduciendo todo a una cuestión económica, soslayando el multicitado contenido mínimo y esencial del derecho en sí. Dejando de lado una solución justa por una adecuada proporción económica a la luz de su criterio.

## FUENTES DE INFORMACIÓN

### FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- ABOITES AGUILAR, Luis, Birrichaga Gardida, Diana y Garay Trejo, Jorge Alfredo. "El manejo de las aguas mexicanas en el siglo XX", edit. Jimenez Cisneros Blanca, Torregrosa y Armenta María Luisa y Aboites Aguilar Ruíz, *México: Cauces y encauces*, Academia Mexicana de Ciencias, México D.F. 2010.
- ADONON, AKUAVI, "Estado, derecho y multiculturalismo. Un enfoque de antropología jurídica en México". En: *Nueva antropología*,; núm. 71, julio-diciembre del 2009.
- ALEXI, ROBERT, "La fórmula del peso" en *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, Miguel Carbonell, (Edit.), Quito, Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- ARTEAGA NAVA, Elisú. *Garantías individuales*, 3ª edición, México, Oxford, 2009.
- BARNES, JAVIER, *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La Garantía indemnizatoria en el derecho europeo y comparado*, Madrid, Tecnos, S.A., 1995.
- CORDOVA, ARNALDO, *La ideología de la Revolución Mexicana*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad Autónoma de México.
- DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *Alonso de la Veracruz: amparo de los indios, su teoría y su práctica jurídica*, México, Universidad Autónoma de Aguascalientes.
- \_\_\_\_\_, *El derecho a tener derecho. Ensayos sobre los derechos humanos en México*, México, CIEMA, 1998.
- \_\_\_\_\_, *La larga marcha jurídica de pueblos y comunidades indígenas, por la dignidad y la autonomía*, Tlahuelilpan, Hgo., XXI Encuentro Nacional del Enlace de Agentes de Pastoral Indígena, 2011.
- DÍAZ Y DÍAZ, MARTÍN, "El Aprovechamiento de los Recursos Naturales, Hacia un Nuevo Discurso Patrimonial", en *Ensayos sobre la propiedad*, Azuela, Antonio

- (comp.), México, UNAM-IIJ, 2012, p. 521, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3707/16.pdf>.
- \_\_\_\_\_, *Proceso constitucional y relaciones de propiedad. Notas para el análisis del caso mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1987, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/204/5.pdf>.
- DUGUIT, Léon. *Las transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón*, México, Ediciones Coyoacán S.A de C.V., 2007.
- EGAÑA, Manuel Simón. *Bienes y Derechos Reales*. Madrid, 1964.
- GUIDO PINCIONE, “Filosofía de la propiedad”, en Fabra Zamora, Jorge Luis y Spector, Ezequiel, (eds.), *Filosofía y Teoría del Derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 2015, volumen III, <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/8/3876/1.pdf>.
- FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ, Ramón y Acosta Ricardo. *Política agrícola*, México, CFE, 1969.
- GUASTINNI, Ricardo, “Antinomias y lagunas”, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/29/cnt/cnt22.pdf>.
- GALLARDO ZÚÑIGA, Rubén. *Prontuario agrario: preguntas y respuestas sobre legislación agraria*, 2ª edición, México, Porrúa, 1980.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Elementos de Derecho Procesal Agrario*, México, Porrúa, 1993.
- GARCÍA URETA, AGUSTÍN, *Derecho de la Unión europea. Parte general*, Madrid, Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S. A., 2013.
- GONZÁLEZ NAVARRO, Gerardo N. *Derecho Agrario*. México, Oxford, 2005.
- HITTERS, JUAN CARLOS, *Control de constitucionalidad y convencionalidad. Comparación*, La Ley 2009-D.
- JIMÉNEZ, LUIS F., *Propiedad social: el debate*, Lima, Editorial DESCO, 1974.
- JUÁREZ TOVAR, José Odilón. *Manual práctico de derecho Agrario*, 10ª edición, México, editorial Universitaria, 2000.
- LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS, et al, *Elementos de Derecho Civil III. Derechos reales, Posesión y propiedad*, 3ª ed., Madrid, DYKINSON, 2008.

- LOCKHART, JAMES. *Los nahuas después de la Conquista. Historia social y cultural de los indios del México Central, del siglo XVI al XVIII*. FCE, México, 1999.
- LÓPEZ BARCENAS, Francisco. *Autonomía y Derechos indígenas en México*, 2008, <http://www.lopezbarcenass.org/sites/www.lopezbarcenass.org/files/Autonom%C3%ADas%20y%20Derechos%20Ind%C3%ADgenas%20en%20M%C3%A9xico.pdf>.
- \_\_\_\_\_. *El derecho de los pueblos indígenas de México a la consulta*, Servicios para una educación alternativa, A.C. Oaxaca, México, 2013.
- \_\_\_\_\_. *El mineral o la vida. Legislación minera en México*, COAPI, 2011, [http://www.lopezbarcenass.org/sites/www.lopezbarcenass.org/files/El\\_mineral\\_o\\_la\\_vida\\_0.pdf](http://www.lopezbarcenass.org/sites/www.lopezbarcenass.org/files/El_mineral_o_la_vida_0.pdf).
- LÓPEZ CÁNOVAS, ÁNGELES, *La propiedad privada inmobiliaria. Bases constitucionales y régimen estatutario del contenido y función social de la propiedad urbana y la propiedad rústica*, Madrid, Cizur menor (Navarra): Aranzandi Thomson Reuters, 2015.
- LOSCERTALES FUENTES, DANIEL, *Propiedad horizontal. Legislación y formularios*, 8ª edición, Pozuelo de Alarcón, SEPIN, S.L., 2006.
- MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. *Derechos del propietario*, UNAM, México, 2000. "Manual de la adopción del dominio pleno sobre parcelas ejidales". 2ª edición, Dirección General de Estudios y Publicaciones de la Procuraduría Agraria, México 1998.
- MARZAL, ANTONIO, et al, *Propiedad y derecho social*, Madrid, Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la propiedad y Mercantiles de España, 2007.
- MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. *El problema agrario de México y la Ley Federal de la Reforma Agraria*, 11ª edición, México, Porrúa, 2001.
- MOLINA ENRIQUEZ, Andrés. *Los grandes problemas nacionales*, México, Imprenta de A. Carranza e Hijos, 2004.



NOVOA MONREAL, Eduardo. *La evolución del derecho de propiedad ante los actuales textos constitucionales latinoamericanos*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/373/4.pdf>.

OLIVOS CAMPOS, José René. *Las Garantías Individuales y sociales*, México, Porrúa, 2007.

OROZCO, WISTANO LUIS, Legislación y jurisprudencia sobre terrenos baldíos, edición facsimilar, México, "El caballito", 1974.

PALOMBELLA, GIANLUIGI, *La autoridad de los derechos. Los derechos entre instituciones y normas*, Madrid, Trotta, 2006.

PROUDHON, PIERRE-JOSEPH. *¿Qué es la propiedad?*, biblioteca pensamiento crítico, 2010.

PIPES, RICHARD, *Propiedad y libertad. Dos conceptos inseparables a lo largo de la historia*, Madrid, TURNER FCE, 1999.

RÀBAGO DORBECKER, Miguel. *Derechos de propiedad, artículo 27 constitucional y artículo 21 convencional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3568/39.pdf>.

RECANSENS SICHEZ, Luis. *Filosofía del Derecho*, 14ª edición, México, Porrúa, 1999. RODRIGUEZ ROMÀN, Gonzalo. *Derecho Agrario y desarrollo rural*, México, Trillas, 2006.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil, contratos*, 29ª edición, México, Porrúa, 2006.

ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO & DE LA TORRE RANGEL, JOSÉ ANTONIO, *Acuerdos de San Andrés*, San Luis Potosí/Aguascalientes, Departamento de publicaciones de la Facultad de Derecho de la UASLP, 2009.

ROUAIX, PASTOR, *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917*, Comisión Federal de Electricidad, México, 1978.

RUÍZ MASSIEU, MARIO, *Derecho Agrario revolucionario*, México, UNAM, 1987.

SALUSTIANO DE DIOS, JAVIER E INFANTE, TORIJANO, EUGENIA (coords.), *En torno a la propiedad. Estudios en homenaje al profesor Ricardo Robledo*,

- Salamanca, España, Aquilafuente 190, Ediciones Universidad Salamanca, 2013, pp. 107-122.
- SAN EMETERIO MARTÍN, NIEVES, *Sobre la propiedad. El concepto de propiedad en la Edad Moderna*, Madrid, Tecnos, 2005.
- SANEMETERIO, MODESTO, *La propiedad y su función social*, Madrid, Mater et Magistra, D.L., 1961.
- SANOJO, Luis, *Instituciones de Derecho Civil Venezolano*, Imprenta Nacional, Caracas, 1873.
- SERNA DE LA GARZA, JOSÉ MA., “El régimen constitucional de la propiedad en México”, *Derecho Comparado Asia-México. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, UNAM, México, 2005.
- SILVA GARCÍA, FERNANDO, *Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos, criterios esenciales, Consejo de la Judicatura Federal*, México, 2011, <file:///JurisprudenciaInteramericanaDeDrechos>.
- SERNA DE LA GARZA, José Ma., “El régimen constitucional de la propiedad en México”, *Congreso Internacional de Derecho Comparado Asia-México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/dercompa/pdf/2-112s.pdf>.
- SOTOMAYOR GARZA, Jesús G. N., *El nuevo Derecho Agrario en México*, 3ª edición, México, Porrúa, 2003.
- TERZI, Claudia. *Derechos de propiedad y su función económica y social*, Porrúa, México 2008.
- TOLLER, FERNANDO M, “Los derechos *in concert*. Metodologías para tomar decisiones armonizadoras en casos entre derechos y bienes constitucionales”, en Cianciardo, Juan (coord.), *Constitución, neoconstitucionalismo y derechos*, México, Porrúa, 2012.
- TREJO GARCÍA, ELMA DEL CARMEN, *Tratados internacionales vigentes en México: relación de legislaturas y/o periodos legislativos en los que fueron aprobados*, Centro de documentación, información y análisis de la cámara de

Diputados LX legislatura, México, 2007,  
<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SP>.

VILLAVERDE, IGNACIO, “La resolución de conflictos entre derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad” en Carbonell, Miguel (Editor), *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, Quito, Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

VILLORO, LUIS, *El proceso ideológico de la revolución de independencia*, México, UNAM, 1977.

VALQUI CACHI, CAMILO & PASTOR BAZÁN, CUTBERTO, *Corrientes filosóficas del Derecho. “Una crítica antisistémica para el siglo XX”*. Cajamarca, Perú, UPAGU, 2009. <http://www.carmenibarlucea.info/?p=942>.

## FUENTES HEMEROGRAFICAS

### Revistas

BARNÉS, JAVIER, “Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho Comparado y Comunitario”, en *Revista de Administración Pública*, núm, 135, 1994, pp. 495-534.

BLANCO FORNIELES, Víctor. El reto de armonizar los sistemas jurídicos, p.1, <https://www.google.com.mx/#q=El+reto+de+armonizar+los+sistemas+juridicos>.

BIARDEAU R., “La función social de la propiedad privada explicada a los neoliberales”, <http://www.aporrea.org/ideologia/a62870.html>.

BONILLA ALDAMA, JULIO MARIO, “La armonización del Derecho, concepto y críticas en cuanto a su implementación, *e-Mercatoria Revista*, Volumen 12, No. 2, Julio- diciembre de 2013, <file:///D:/alnet-LaArmonizacionDelDerechoConceptoYCriticasEnCuantoA-47440>.

CAPPELLETI, MAURO, “El formidable problema del control judicial y la contribución del análisis comparado”, *Revista de Estudios Políticos*, N° 13, Madrid, 1980.

CHACÓN HERNÁNDEZ, DAVID, “La propiedad originaria de la nación como obstáculo al cumplimiento de la autonomía étnica y los derechos humanos”, *Revista Alegatos*, México, número 71, enero-abril del 2009, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R363.pdf>.

\_\_\_\_\_,” Identidad étnica y lucha por la autonomía”, en *Revista el Cotidiano*, UAM-AZC, no. 89, mayo-junio de 1998.

Diccionario de la lengua española, vigesimotercera edición, 2014, voz “armonizar”, <http://dle.rae.es/id=3bxxEAs>.

García Costa, Francisco Manuel, “El derecho de propiedad en la Constitución Española de 1978”, *Revista Dialnet*, No. 7, 2007, Volumen 1, pp. 292 y 293, <http://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/crite>.

GARRIDO, GÓMEZ, MARÍA ISABEL, “La utilidad del iuscomparatismo en la armonización de los sistemas jurídicos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 18, 2003, pp. 908-926, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=807931>.

LEGUINA VILLA, JESÚS, “El régimen constitucional de la propiedad privada”, *Revista Derecho Privado y constitución*, número 3, mayo-agosto, 1994, pp. 17-20, <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view>.

LERNER, PABLO, “Sobre armonización jurídica, derecho comparado y la relación entre ambos”, *Revista Jurídica, Boletín mexicano de derecho comparado*, número 111, septiembre-diciembre 2004, nueva serie año XXXVII, pp. 921. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/111/art/art4.htm>.

MARTÍNEZ DE CODES, ROSA MARÍA, “Juárez, su obra, su tiempo y su mundo jurídico. Las Leyes de Reforma”. En *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, UNAM, México D. F., 2008.

MARTÍNEZ GALIANO, MANUEL, “El concepto de propiedad en el grupo de El Gallo Crisis”, *Revista Perito. com*, publicado en II Asamblea Comarcal de escritores, Orihuela, 1974, <http://www.revistaperito.com/conce>.

MARTÍNEZ GALIANO, Manuel. “El concepto de propiedad en el grupo de El Gallo Crisis”, *Revista Perito. com*, publicado en II Asamblea Comarcal de escritores, Orihuela, 1974, <http://www.revistaperito.com/conceptopropiedadgallocrisis.htm>.

- MENÉNDEZ ZAGA, Eulalia. "Reforma agraria del latifundio al neoliberalismo", *Reseñas de la Procuraduría Agraria*, [http://www.pa.gob.mx/publica/rev\\_26/r\\_reforma%20agraria.pdf](http://www.pa.gob.mx/publica/rev_26/r_reforma%20agraria.pdf).
- PAZ LAMELA, RAMÓN SANTIAGO, "Nuevas perspectivas en la armonización jurídica comunitaria: el libro verde de la comisión sobre sucesiones y testamentos", *Anuario da Facultade de Dereito da Universidad da Coruña*, España, Universidad de Coruña: servicio de publicaciones No. 13, 2009, p. 1068, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?>
- REVISTA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO, año 1, T. I, oct., nov., Guanajuato, 1964, p. 54, en Jorge E. Calafell, *Teoría General de la concesión*, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/26/pr/pr19.pdf>.
- TOLLER, FERNANDO, FERNÁNDEZ-SANTANDER, A., D'Elía, D. (2012). "Justicia en la toma de decisiones y discrecionalidad estatal La armonización de derechos y bienes públicos mediante un análisis de razonabilidad a partir de un caso de vacunación obligatoria", *Revista Persona y Derecho*, vol. 66, 2012, pp. 116-118, <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/3118/2901>.
- WOLKMER, ANTONIO, "Pluralismo jurídico, movimientos sociales y prácticas alternativas". En *El otro Derecho, número 7, Themis e ILSA*, 1991, 200. [.%C3%B3n+del+estado+libre+federado+de+michoacan+de+1825&source=bl&ots=1esjUybgY&sig=tUKqeZpDez028&id=395&catid=22&Itemid=29](https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/3118/2901).
- GARCÍA CORONA, SAÚL, "Crónica del incidente de inejecución de sentencia 40/2003, Tribunal pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo dictada en el "caso Encino", [https://www.scjn.gob.mx/Cronicas/Cronicas%20del%20pleno%20y%20Humano\\_s\\_FernandoSilva%20\(1\).pdf.LwQrO\\_pnHoPy4&hl=es419&sa=X&ved=0ahUKEwjrsri2JHOAhXRpYMKHTEUCxIQ6AEINzAG#v=onepage&q=constituci%C3%B3n%2](https://www.scjn.gob.mx/Cronicas/Cronicas%20del%20pleno%20y%20Humano_s_FernandoSilva%20(1).pdf.LwQrO_pnHoPy4&hl=es419&sa=X&ved=0ahUKEwjrsri2JHOAhXRpYMKHTEUCxIQ6AEINzAG#v=onepage&q=constituci%C3%B3n%2)

*Odel%20estado%20libre%20federado%20de%20michoacan%20de%201825&f=false.*

#### Periódicos

GOCHE FLOR, EMERGEN, en el Estado de México, siete conflictos por el control de tierra, territorio y agua, Desinformémonos periodismo de abajo, 14 de julio de 2016, <https://desinformemonos.org/emergen-en-el->.

GÓMEZ EIRINET, “Hay en México 52 puntos de conflicto, entre pueblos indígenas y trasnacionales, experto, en *Diario la Jornada* 17 de noviembre de 2012, localizable en <http://www.jornada.unam.mx/2012/11/17/es>.

GONZALEZ, MARIA DE LA LUZ, Cronología del conflicto de san salvador Atenco, El Universal, lunes 21 de enero de 2001, <http://archivo.eluniversal.com.mx/notas/475742.html>.

HERNÁNDEZ MEZA, NELSON “ La aplicación del principio de la armonización concreta en la solución de conflictos entre derechos fundamentales”, *Revista de Derecho*, Fundación Universidad Norte Barranquilla No.19, junio 2003, p. 202, <http://search.proquest.com/docview/1518111437/abstract/BD3BAC7307644B57PQ/1?accountid=14513>.

REVOLUCIÓN TRES PUNTO CERO, Priista interpone recurso de revisión del amparo que protege las tierras de Atenco”, en, de 17 de junio de 2016, <http://revoluciontrespuntocero.com/priista-interpone-recurso-de-revision-del-amparo-que-protege-las-tierras-de-atenco/>.

REUTERS, SANTIAGO “crecen conflictos socioambientales en pueblos indígenas de AL, Cepa”, en *Diario la Jornada*, 22 de septiembre de 2014 consultable en, <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2014/09/22/crece>.

SALINAS CESAREO, JAVIER, “Pasa a SCJN el expediente de cambio de uso de suelo en Atenco”, en diario *La Jornada*, 16 de junio de 2016, disponible en <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2016/06/16/expedient>.

#### FUENTES LEGISGRÁFICAS

Bases Orgánicas de 1843,  
<http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1842.pdf>.

Constitución Política del Estado Libre y Federado de Michoacán de 1825,  
[https://books.google.com.mx/books?id=smo4G\\_NtAwC&pg=PA1&lpg=PA1&dq=constitucion](https://books.google.com.mx/books?id=smo4G_NtAwC&pg=PA1&lpg=PA1&dq=constitucion).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.  
[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_29ene16](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16).

Convención Americana Sobre Derechos Humanos,  
[http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).

Convenio sobre aviación Civil Internacional (convenio de Chicago) de 1944,  
<http://www.sct.gob.mx/fileadmin/DireccionesGrales/DGAC/Marco%20Jur%EDdico%20y%20Regulatorio%20Normativo/Juridico/Convenios/Convenio%20de%20Chicago.pdf>.

Convenio 169 de la OIT: Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, Conferencia General de la organización internacional del trabajo, 1989,  
[http://www.oit.org.pe/WDMS/bib/publ/libros/convenio\\_169\\_07](http://www.oit.org.pe/WDMS/bib/publ/libros/convenio_169_07).

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, consultada en:  
<http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948DeclaracionUniversal.htm?gclid=Cj0KEQiA>.

Ley de Aguas Nacionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1° de diciembre de 1992,  
[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/16\\_240316.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/16_240316.pdf).

Ley de Aviación Civil publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1995.

Ley de la Comisión Nacional Para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas,  
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/26>.

Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814,  
[http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/bicentena/dclam/est\\_cons\\_fin.pdf](http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/virtual/bicentena/dclam/est_cons_fin.pdf).

Dictamen emitido por la Sección instructora, relativo al requerimiento para la declaración de Procedencia, presentado por el Lic. Carlos Barreto, Agente del Ministerio Público de la Federación, Titular de la mesa instructora 4-LE "B" de la Dirección de Delitos Previstos en Leyes Especiales Área "B" de la Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra el Ambiente y Previstos en Leyes Especiales, en contra del C. Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, mismo que se aprobó en sus términos por 360 votos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de abril de 2005, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/marjur/marco/cd\\_080405.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/marjur/marco/cd_080405.pdf).

Ley agraria, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de febrero de 1992, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/13.pdf>.

Ley de Petróleos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la federación el 11 de agosto de 2014, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM\\_110814.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf).

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTR\\_090616.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTR_090616.pdf).

Ley General de Bienes Nacionales, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/267\\_010616.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/267_010616.pdf).

Ley Minera, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/151\\_110814.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/151_110814.pdf).

Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 1966, <http://www.ohchr.org/SP/Profe>.

Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822, artículos 9, 12, 34 y 48, <http://www.ordenj>.

Siete Leyes Constitucionales de 1936, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1836.pdf>.

## FUENTES JURISPRUDENCIALES

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época de la SCJN.



Jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos,  
<http://www.corteidh.or.cr/index.php/jurisprudencia>.

Jurisprudencia de la unión europea [https://europa.eu/european-union/law/find-case-law\\_es](https://europa.eu/european-union/law/find-case-law_es).