

PROTECCIÓN INTERDICTAL DE BIENES PÚBLICOS DE USO COMÚN. ESTUDIO COMPARADO

Laura Mercedes VELÁZQUEZ ARROYO*

SUMARIO: *Introducción. I. Régimen en el derecho romano clásico. II. Régimen en el derecho mexicano actual. III. La posesión de los bienes de dominio público de la Federación. IV. Observaciones finales*

INTRODUCCIÓN

ACTUALMENTE en nuestro país nos encontramos ante situaciones polémicas respecto la protección de los bienes públicos. Esta problemática se agrava debido a la poca y deficiente regulación. Un ejemplo de ello es el abuso que realizan algunos, argumentando la mal entendida garantía de libertad de expresión, cuando impiden el ejercicio del derecho de uso de los bienes públicos de uso común como vías, caminos públicos, a los demás.

En el presente artículo analizo la protección de los bienes públicos en el derecho romano clásico y, luego, en el derecho mexicano, en especial a los bienes públicos de uso común. Las razones por las que me inclino al estudio de los bienes públicos de uso común son, principalmente, la problemática que enfrentamos actualmente debido a la falta de defensa de los usuarios de bienes públicos destinados al uso común, aunado a que los romanos desarrollaron con más profundidad los interdictos que protegen dichos bienes, a diferencia de que sólo existió un interdicto que protegía al concesionario de un bien público para que no se le impidiera el ejercicio de su derecho. Este es el interdicto sobre el disfrute de un lugar público (*Interdictum de loco publico friendo*).¹ Además de que ya se ha analizado de manera clara

* Profesora de Derecho Romano en la Facultad de Derecho de la UNAM

¹ Cfr. D 43, 9; LENEL, Otto, *Das Edictum Perpetuum*, Germany, Scientia Verlag Aalen, pp. 446 y ss.

y exhaustiva la defensa posesoria que tenían los concesionarios de bienes público, tanto en el régimen del derecho romano clásico, como el régimen que actualmente se sigue en México.² Sobre el último punto, primero analizaré el régimen de los bienes públicos contenidos en la Constitución, posteriormente, haré el análisis de la protección de los bienes públicos en el derecho mexicano considerando principalmente a la Ley General de Bienes Nacionales.³

El interdicto es un decreto emitido por un magistrado mayor (pretor, próconsul o gobernador de la provincia),⁴ a petición de una parte, y consiste en una orden hipotéticamente formulada,⁵ que impera o prohíbe una conducta.⁶ Para dictar el interdicto se seguía un procedimiento mucho más expedito que el requerido para dictar una sentencia, que se hacía en vía provisoria y que conocía de una determinada situación a través de una sumaria *causa cognitio*.⁷

El magistrado dictaba el interdicto en ejercicio de su *imperium*, el cual es la fuente del *ius interdicendi*;⁸ hace alusión al poder administrativo del magistrado (*imperium*), sobre el cual descansa la obligatoriedad de la orden para que produzca efectos definitivos.⁹ Esta función, *ius interdicendi*, por parte del pretor, crea y constituye un derecho pretoriano que se manifiesta de manera particular, un derecho especial sólo para la causa en que ha sido dado. Esta actividad de dar interdictos a casos concretos se contrapone a la

² *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, en *Id.* (Coord.), *Derecho civil y romano. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, pp. 441-462.

³ Publicada el 20 de mayo del 2004. En adelante LGBN.

⁴ Existe una discusión respecto a si el magistrado municipal podía o no dar decretos interdictales, para lo cual se recomienda recurrir al trabajo de DOMINGO, Santiago, *Estudios sobre el primer título del edicto pretorio*, III, Santiago de Compostela, España, Universidad de Santiago de Compostela, 1992, pp. 66-70; *ID.*, “Los interdictos y la jurisdicción municipal”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, 1999, núm. 21, Valparaíso, pp. 25-31.

⁵ BISCARDI, Arnaldo, *La Protezione Interdittale nel Processo Romano*, Padova, CEDAM, 1937, p. 94.

⁶ *Inst.*, 2, 2, § 99; 4, 15.

⁷ *Cfr.*, PALAZZOLO, Nicola, *Processo civile e politica giudiziaria nel principato*, Turín, Giappichelli, 1980, pp. 152-156. Sobre la noción y contenido de *Causae cognitio* véase BISCARDI, Arnaldo, *La Protezione Interdittale nel Processo Romano*, *cit.*, pp. 34-53.

⁸ *Cfr.*, Iulianus, 48 *dig.*, D 43, 8, 7; Cicero, pro Cæc., 29, 82; y Quintilianus, *Inst. orat.*, 9, 3, 22.

⁹ A éste respecto, Carlo Gioffredi afirma que el interdicto por su finalidad también es un acto de *iurisdictio* del pretor. *Cfr.*, GIOFFREDI, Carlo, *Contributi allo studio del processo civile romano*, Milán, Giuffrè, 1947, p. 94.

otra manifestación del mismo derecho pretoriano, consistente en la publicación de órdenes de carácter general, en reglamentos, conocidas como *edicta*.¹⁰ Sin embargo, durante el desarrollo de la publicación del edicto —anual y general— de cada pretor, se especificó y determinó los casos en que el pretor daría un interdicto, sin que por ella se interrumpiera la costumbre de pedir y recibir del magistrado el interdicto prometido.¹¹

Los interdictos son concebidos en fórmulas fijas —*formulae interdictuum*—.

En este caso nos podemos dar cuenta, claramente, de la importancia del estudio y conocimiento de la ciencia jurídica romana, ya que nos permite analizar y reflexionar sobre la problemática jurídica actual y así buscar las soluciones más pertinentes.

Propongo una reflexión, con el objeto de mirar hacia atrás y considerar la protección de los bienes públicos de uso común de la Roma clásica, como una herramienta imprescindible que nos permita comprender mejor los problemas que nos aquejan.

I. RÉGIMEN EN EL DERECHO ROMANO CLÁSICO

1. *El pueblo romano (populus romanus) como persona jurídica*

La palabra ‘persona’ tiene varios significados que han sido objeto de múltiples controversias entre filólogos, juristas, filósofos y teólogos.

Sobre este particular Aulo Gellio (c. 130 a C-?) relata que Gavius Bassus en su libro de *Origine Vocabularum* señala que *persona* proviene de *personare* (*persono, as, are, sonui, sonitum*): ‘resonar’, ‘reverberar’... [la cabeza y la boca se encuentran cubiertas por la máscara, únicamente abierta por un orificio para emitir la voz la cual se emite concentrada y condensada...el cubrimiento de la cara hace que la voz resuene. Esa es la razón por la que ha sido llamada *persona*.]¹² En la versión española de Amparo Gaos Schmidt, aparece la expresión ‘resonar’ como significado literal de *personare*.¹³

¹⁰ Cfr., *Inst.*, 4, 6, § *interdicta*.

¹¹ *Idem*.

¹² Cfr., *Noctes. Att.* 5, 7, 1.

¹³ Cfr., GELLIO, Aulo, *Noches Áticas*, México, UNAM, 2002, t. II, p. 21. [Biblioteca *Scriptorum Graecorum et Romanorum Mexicana*].

Personare deriva de ‘per’: intensidad, y ‘sonare’ (*sono, as, are, sonui, sonitum*): hacer ruido, sonar (*sonare*, a su vez, de *sonus, i*: sonido. *Sonus* proviene del sánscrito: *svan*, sonar, entonar; de ahí, *son-u-s, son-i-tus, per-son*).

No profundizaré en esta problemática porque ello implicaría desviarme de mi tema, aunque, ciertamente, reconozco su importancia.¹⁴ Actualmente ‘persona jurídica’ es un término jurídico altamente técnico,¹⁵ utilizado por los juristas para referirse a una entidad dotada de existencia jurídica, susceptible o capaz de ser titular de derechos subjetivos, facultades, obligaciones y responsabilidades jurídicas.

Normalmente la persona (*i.e.* el papel dramático representado en una escena) es un individuo, es “un papel” *singularis*. Sin embargo, existen otras entidades colectivas o agrupaciones a las que se atribuye personalidad. Pueden ser corporaciones territoriales (*e.g.* *el populus romanus, municipia, coloniae, fiscus, aerarius*),¹⁶ así como sociedades,¹⁷ asociaciones e, incluso, la herencia yacente.¹⁸

Populus romanus es un término colectivo para el conjunto de los ciudadanos romanos. Comprendía la totalidad de los ciudadanos varones y adultos, con excepción de las mujeres y los niños, así como de los esclavos y los extranjeros. En un principio, pudo haber significado ‘el pueblo en armas’, toda vez que el título original del *dictator* era *magister populi* (*cfr.*, la palabra *populari*: ‘to lay waste’). Esto simplemente confirma que el servicio militar fue una de las más antiguas funciones de la ciudadanía.¹⁹ Probablemente no es legítimo inferir de la fórmula *populus plebsque* (*e.g.* *Cic. Pro Mur.*, 1, 1,) que los plebeyos estuvieran excluidos del cuerpo de ciudadanos o del ejército.²⁰

¹⁴ Sobre la historia del concepto de persona jurídica véase: ORESTANO, Riccardo, “Persona e persone giuridiche nell’età moderna”, en *Azione, Diritto soggettivi. Persone giuridiche. Scienza del diritto e storia*, Bolonia, Il Mulino, 1978, pp. 193 y ss.; MOCHI, Onory, “Personam habere”, en *Studio Besta*, Milán, 1938, t. III, pp. 417 y ss.; SCHLOSSMANN, N., *Persona und Proswpon im Christliche Dogma*, Kiel, Universität Programm, 1906, pp. 11-21; DUFF, Patrick W., *Personality in Roman Private Law*, New York, Augustus M. Kelley, 1971, p. 1; etcétera.

¹⁵ *Vid.*, DUFF, Patrick W., *Personality in Roman Private Law*, *cit.*, p. 1.

¹⁶ *D* 4, 2, 9, 1;

¹⁷ *D* 3, 4, 1, pr.; *D* 37, 1, 3, 4 (Ulpiano); *D* 46, 1, 22 (Florentino); *D* 47, 2, 31, 1 (Ulpiano).

¹⁸ *D* 46, 1, 22; *D* 41, 3, 15, pr.

¹⁹ *Vid.*, “Populus” en Cornell, Tim J. en HORNBLLOWER, Simon y Antony, SPAWFORTH, *The Oxford Classical Dictionary. The Ultimate Reference Work on the Classical World*, Oxford University Press, Great Clarendon Street, 1996, p. 1224.

²⁰ *Plebs* es el nombre dado a la masa de ciudadanos, distinguiéndoles de los patricios privilegiados. Posiblemente *plebs* se relaciona con la voz griega pleqoj. La hipótesis de que los plebeyos eran racialmente distintos de los patricios no es respaldado por la evidencia y la idea de antiguos escritores. (*Cfr.*, *Cic. Rep.*, 2, 16) de que los plebeyos eran clientes de los

En la época clásica *populus romanus* era el término técnico para designar la corporación cuyos miembros eran los ciudadanos romanos, que a la vez eran copropietarios del patrimonio común, a lo que Max Kaser llama “Estado romano”.²¹ Y que, según Fritz Schulz,²² la representación del pueblo es la que intervenía, a nombre del pueblo romano, para adquirir bienes, celebrar contratos, ser acreedor y deudor, ser instituido heredero en un testamento y para ser tutor. Pero esto es sólo sobre los bienes patrimoniales, destinados a un servicio público (*res in pecunia o in patrimonio populi*). Respecto los bienes destinados a un uso público (*res publico usui destinatae*), los ciudadanos eran quienes se dirigían al pretor para pedir que dictara un interdicto dirigido a aquella persona que impedía el ejercicio de su derecho sobre dichos bienes (los bienes de uso común). Por esta y otras razones, los interdictos tuvieron un gran desarrollo en Roma.²³

En la república tardía y en los primeros siglos del imperio *populus romanus* se utilizaba para designar a Roma o al Imperio Romano, lo que demuestra que los romanos no disponían de un concepto abstracto de ‘Estado’ como una entidad independiente de los individuos que la componían. Mediante sus procedimientos formales, *e.g.*, en los *comitia*, el *populus romanus* elegía magistrados, promulgaba leyes, declaraba la guerra y ratificaba tratados. Era el *populus romanus* el que tenía que tratar con los dioses en las ceremonias religiosas. La *res publica* era asunto del *populus* como decía Cicerón (*Rep.*, 1, 39) resaltando la equivalencia entre *res publica* y *res populi*.²⁴

patricios es una exageración del truísmo de que los plebeyos eran clientes de los patricios en su origen, Ciertamente, podemos pensar en una diferencia entre las familias más ricas y poderosa en el periodo real, pero una clara diferencia en el nacimiento parece que no importó mucho antes de la fundación de la República. Los plebeyos estaba excluidos de los colegios religiosos, de las magistraturas y del senado. La ley de las Doce Tablas establecía un impedimento para el matrimonio entre patricios y plebeyos, disposición derogada por la *lex Cannuleia*. (Vid. “Plebs” en Lintott, Andrew WILLIAMS, en HORNBLLOWER, Simon y ANTONY, Spawforth, *The Oxford Classical Dictionary. The Ultimate Reference Work on the Classical World*, *cit.*, p. 1196.

²¹ Vid., KASER, Max, *Derecho Romano Privado*, trad. de la 5a. ed. alemana por José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, 1982, p. 84.

²² Vid., *Derecho Romano Clásico*, *cit.*, pp. 86 y 327.

²³ Aunque también se podía defender el uso común sobre los bienes públicos de forma directa, *i.e.*, a través de un acto de autoridad sin que lo haya pedido un ciudadano. Es importante aclarar que también había interdictos que protegían la posesión sobre bienes privados.

²⁴ Vid., “Populus” en Cornell, Tim J. en Hornblower, Simon y Spawforth, Antony. *The Oxford Classical Dictionary. The Ultimate Reference Work on the Classical World*, *cit.*, p. 1224.

En conclusión, la organización política romana, jurídicamente, es el *populus romanus* en su conjunto, *i.e.*, la totalidad de los ciudadanos romanos.²⁵ El pueblo romano es una corporación, la más antigua, grande y poderosa,²⁶ cuyos miembros son los ciudadanos romanos (*cives romani*).

Según Max Kaser,²⁷ los romanos carecían de una denominación técnica para designar las corporaciones. La palabra *universitas* la utilizaban para hacer referencia a muchas personas colectivas. *Corpus* y *collegium* se aplican a distintas especies de asociaciones. Los romanos —sigue diciendo Kaser— no compararon esta clase de personas con la *persona singularis*, sino raramente y de modo ocasional; así, por ejemplo, el pasaje de Florentino: “la herencia actúa como persona”: [*“hereditas, personæ vice fungitur”*].²⁸ Existen, empero, otros ejemplos de este género como son las *piæ causæ*, las fundaciones, el *ærarius*, el fisco, las cuales, como la *hereditas iacens*, son *universitates rerum*.

Ciertamente, existían personas colectivas que no eran conjuntos de cosas (*universitates rerum*) sino personas colectivas (*universitates personarum*) que eran propietarios de cosas, podían ser cosas públicas (*e.g. pecunia populi*); pero también personas colectivas que eran propietarias de bienes privados. No obstante esta clara diferencia, muchas reglas son comunes a las personas colectivas, tanto a corporaciones públicas como privadas. Los entes colectivos actúan de forma unitaria. Los miembros, individualmente considerados, son *personæ* independientes. En este sentido dice Ulpiano: “*Si quid universitati debetur, singulis non debetur; nec quod debet universitas singuli debent.*” [lo que es debido a la *universitas*, no le es debido a sus miembros; ni lo que debe la *universitas*, lo deben sus miembros].²⁹ Igualmente, los representantes de las corporaciones representaban por igual al *corpus* en su totalidad, fuera público o privado. Los representantes del pueblo romano son aquellos individuos cuyos actos no se adscriben a ellos mismos como *persona singularis*, sino se adscriben al *populus romanus*, tal es el caso de todos los magistrados romanos: “El magistrado repre-

²⁵ *Vid.*, KASER, Max, *Derecho Romano Privado, cit.*, p. 84.

²⁶ *Vid.*, DUFF, Patrick W., *Personality in Roman Private Law, cit.*, p. 51.

²⁷ Ciertamente, existían personas colectivas que eran propietarios de cosas, pero eran privadas de la *universitas* y aunque pertenecían a ellas, no eran bienes públicos. No obstante, muchas reglas de estas *universitates* se aplicaban a las corporaciones o *collegia* públicos. Los entes colectivos actúan de forma unitaria. Los miembros individualmente considerados, son *personæ* independientes.

²⁸ 8 *Inst. D* 30, 116, 3 y *D* 46, 1, 22.

²⁹ *D* 3, 4, 7, 1.

senta la persona de la ciudad”,³⁰ “...el que representa la persona del pueblo romano.”³¹

Respecto del patrimonio del *populus romanus*, en el período de la república y a comienzos del principado, comenzó a llamarse *ærarium populi romani* (erario del pueblo romano).³²

En el principado se constituyó una especie de patrimonio especial llamado *fiscus*, el cual pertenece al *princeps*, *i.e.*, es un patrimonio inherente a la investidura o cargo del *princeps*. Por ello el *fiscus* tiene la característica de ser privado del príncipe³³ y a la vez distinto del patrimonio que ya le pertenecía antes de tomar el cargo. Por lo mismo el *fiscus* se hereda al sucesor en el cargo.³⁴

El pueblo es propietario del *ager publicus*, pero no es *dominus ex iure Quiritium*, *i.e.*, la propiedad del *Populus Romanus* no era una propiedad quiritaria (reconocida por el *ius civile*) y menos privada.³⁵

Como podemos observar *res publicæ* o bienes públicos son las cosas que pertenecen al pueblo romano, *i.e.*, las cosas que son comunes al pueblo romano (*res comunes populi romani*)³⁶ o a los ciudadanos romanos (*civium Romanorum*).³⁷ Aunque las *res publicæ* pertenecen al *Populus Romanus* (políticamente organizado, *i.e.*, *Estado*) no constituyen una propiedad privada como tal, ya que la organización política o el erario se encuentra fuera de la esfera del derecho privado.³⁸

El concepto de bienes públicos lo encontramos claramente expuesto en las fuentes. Principalmente en el texto de Ulpiano, *libro décimo ad edicto*:

Los bienes de una ciudad se llaman abusivamente ‘públicos’, pues ‘propriadamente’ son públicos tan sólo los que pertenecen al pueblo romano

³⁰ “*Magistratus gerit personam civitatis*” (*Cic. De Off.* 1, 34, 124).

³¹ “...*qui persona populi romani sustinet*.” (*Cic. De Domo*, 52, 133).

³² *Vid.*, IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano. Historia e instituciones*, Barcelona, España, Ariel, 1998, p. 211.

³³ *Vid.*, Ulpiano 68 *ed.*, D 43, 8, 2, 4.

³⁴ *Vid.*, KASER, Max, *Derecho Romano Privado*, *cit.*, p. 84.

³⁵ *Vid.*, SCHULZ, Fritz, *Derecho Romano Clásico*, *cit.*, pp. 86 y 327.

³⁶ Es importante anotar que el término *comunes* con frecuencia se usa como sinónimo de *publicus*. *Vid.*, SCHULZ, Fritz, *Derecho Romano Clásico*, trad., José Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, Bosch, 1960, pp. 86 y 87.

³⁷ *Vid.*, IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano. Historia e instituciones*, *cit.*, p. 210.

³⁸ *Vid.*, KASER, Max, *Derecho Romano Privado*, *cit.*, p. 88.

(*Bona civitatis abusive 'publica' dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt*).³⁹

Algunos bienes públicos lo son por naturaleza (e.g. los ríos perennes, el mar y la rivera del mar); otros, adquieren tal condición mediante un acto solemne que realiza la autoridad pública, *publicatio*.⁴⁰ Acto que consistía en la expropiación de bienes inmuebles por razones de utilidad pública.⁴¹

En Roma existieron dos clases de *res publicæ*: *Res publico usui destinatae* y los *Res in pecunia* o *in patrimonio populi*. Las *res publico usui destinatae* (bienes destinados al uso público) son todos aquellos bienes que pertenecen al pueblo romano, pero que se permite su uso a todos como: las vías, caminos públicos, teatros, los puentes, los foros, las plazas, las termas, etcétera. Dichos bienes no pueden ser objeto de transacción puesto que son considerados *res extra patrimonium* o *res quorum commercium non est*.⁴² Mientras que los *Res in pecunia* o *in patrimonio populi* son tanto el dinero que compone el tesoro de Roma,⁴³ como todos los bienes inmuebles que se encontraban en las provincias y que se considera que se encuentran dentro del dominio del príncipe (o del erario, en las provincias senatoriales) y están sometidas a tributo. Se encuentran dentro del comercio, por lo que se puede

³⁹ Cfr., D 50. 16.15; D'ORS, Álvaro *et al.*, *El Digesto de Justiniano*, Pamplona, Aranzandi, 1968-1975, vol. III, pp. 379-446. En adelante, la versión española de las fuentes tomadas del Digesto es la de Álvaro D'ors.

⁴⁰ Vid., IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano. Historia e instituciones*, cit., p. 211.

⁴¹ Vid., "publicatio", en BERGER, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia, The American Philosophical Society, 1991, p. 661. Es importante aclarar que el término "expropiación" es desconocido en latín, en cambio, el acto mediante el cual el magistrado compelia a un individuo a vender sus tierras al Estado (*Populus Romanus*), por razones de utilidad pública y a cambio de una compensación, era llamado *Emptio ab invito*. Vid., BERGER, Adolf, "Emptio ab invito", cit., p. 453.

⁴² Vid., KASER, Max, *Derecho Romano Privado*, cit., p. 87; Vid.: "RES IN PUBLICO USU", en BERGER, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, cit., p. 679.

⁴³ Vid., "aerarium populi romani", en BERGER, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, cit., p. 355; "pecunia publica", en BERGER, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, cit., p. 625. Álvaro D'ors nos habla del *Populus Romanus* como corporación, "persona jurídica", cuya *maiestas* permanece a pesar de la caducidad de los ciudadanos, pero cuya personalidad se materializa con la permanencia de su patrimonio público. Este patrimonio público es el *aerarium*. En la época imperial el príncipe tenía dos patrimonios: a) el del patrimonio familiar del Emperador (*patrimonium*) que tiene personalidad jurídica en las relaciones privadas, y b) el patrimonio público (*fiscus*), propiamente el imperial (Álvaro d'Ors nos dice que a este se le llamaba paradójicamente *res privata*) que seguía un régimen de carácter más público que jurídico-privado, fue absorbida por el *aerarium*. Cfr., D'ORS, Álvaro, *Derecho Privado Romano*, España, EUNSA, 1997, pp. 542 y 543.

decir que los particulares podían tener una “propiedad de hecho” sobre estos fundos, la que era defendida por la jurisdicción de los gobernadores.⁴⁴

Aunque existe una “propiedad” pública sobre las *res publicæ*, el pretor protege el uso que los particulares puedan realizar sobre las mismas, contra quien lo impida u obstaculice, a través de interdictos.⁴⁵

De acuerdo con Fritz Schulz,⁴⁶ en la época clásica las *res publicæ* eran:

- a) Todas las cosas pertenecientes al *ærarium populi Romani*, y
- b) Las cosas pertenecientes al *fiscus* hasta el principado de Claudio, ya que a partir de este periodo, la propiedad fiscal fue, gradualmente, asimilada al *ærarium*.⁴⁷

2. Interdictos protectores de bienes públicos

El pretor, mediante estos interdictos, protege el libre uso de las *res publicæ*, las cuales pertenecen a los ciudadanos romanos. Prueba de ello son los siguientes textos:

Ulpiano, 68 *ad ed.*, D 43, 8, 2, 2:

[...] Los lugares públicos están al servicio de los particulares, no como propios de éstos, sino de la ciudad, y tenemos derecho ‘en ellos’ por cuanto cualquiera puede prohibir ‘que se impida el uso público’. Por lo cual, si alguien hace algo en lugar público que redunde en daño de un particular, puede ser demandado por el interdicto prohibitorio que se da para estos casos. [...] *Loca enim publica utique priuatorum usibus deseruiunt, iure scilicent civitatis, non quasi propria cuiusque; et tantum iuris habemus ad obtinendum, quantum quilibet ex populo ad prohibendum habet: propter quod, si quod forte opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri, propter quam rem hoc interdictum propositum est*.

Paulo, 63 *ad ed.*, D 43, 1, 2, 1:

Los interdictos competen o por causa humana [...] Compete por causa de utilidad pública el interdicto para que pueda usarse de la vía pública o del río

⁴⁴ *Vid.*, D’ORS, Álvaro, *Derecho Privado Romano, cit.*, pp. 192 y 193.

⁴⁵ *Vid.*, KASER, Max, *Derecho Romano Privado, cit.*, p. 88.

⁴⁶ *Vid.*, *Ibidem.*, p. 327.

⁴⁷ *Vid. Ibid.*, p. 88. A partir de Claudio las reclamaciones promovidas por el fisco o contra el fisco, fueron objeto de un procedimiento administrativo especial.

público o el de nada se haga en la vía pública [...] (*Interdicta autem competunt vel hominum causa [...] Publicæ utilitatis causa competit interdictum, ut uia publica uti liceat, et flumine publico, et ne quid fiat in uia publica* [...])

No esta por demás aclarar que, aunque las *res publicæ* están destinadas permanentemente al uso público, pueden convertirse en *res privatae*, i.e., volver al uso privado.⁴⁸ Ciertamente, me refiero a los bienes que son públicos no por su naturaleza, sino a los que adquieren tal condición mediante un acto solemne que realiza la autoridad, llamado *publicatio*,⁴⁹ el cual consiste en expropiar bienes inmuebles, por razones de utilidad pública.⁵⁰

Los interdictos protectores de bienes públicos son:

1. Interdicto “que nada se haga en lugar o camino público” (*Interdictum ne quid in loco publico uel itinere fiat*). § 237
2. Interdicto sobre el disfrute de un lugar público (*Interdictum de loco publico fruendo*). § 239
3. Interdicto de ir y conducir por vía o caminos públicos (*Interdictum ut uia publica itinereue publico ire agere liceat*). § 238
4. Interdicto sobre la reparación de vías y caminos públicos (*Interdictum de uia publica et itinere publico reficiendo*). § 240
5. Interdicto de que no se haga en un río público ni en su orilla algo que perjudique la navegación (*Interdictum ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quo peius nauigetur*). § 241
6. Interdicto de que no se haga en un río público algo por lo que el agua fluya de otra forma que en el anterior estío (*Interdictum ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quod aliter aqua fluat atque uti priore aestate fluxit*). § 242
7. Interdicto de que se pueda navegar por un río público (*Interdictum ut in flumine publico nauigare liceat*). § 243
8. Interdicto para reparar la orilla ‘de un río público’ (*Interdictum de ripa munienda*). § 244
9. Interdicto de los acueductos de agua diaria o de agua estival (*Interdictum de aqua cottidiana et aestiua*). § 251
10. Interdicto de cloacas públicas (*Interdictum cloacis publicis*). § 254

⁴⁸ Vid. PAULO 72 *ad ed.*, D 45, 1, 83, 5.

⁴⁹ Vid. IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano. Historia e instituciones*, cit., p. 211.

⁵⁰ Vid., *publicatio*, en BERGER, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, cit., p. 661; *Emptio ab invito*, *ibid.*, p. 453.

II. RÉGIMEN EN EL DERECHO MEXICANO ACTUAL

Me enfocaré al estudio específico de los bienes del dominio público y del régimen al que están sometidos jurídicamente. Este análisis es parcial y necesariamente reduccionista, nuestros hilos conductores son únicamente dos: los bienes del dominio público, en especial los de uso común, y los interdictos.

1. *Pueblo, Nación y Estado Federal*

Empezare aclarando algunas confusiones conceptuales. Actualmente se utilizan, erróneamente, como expresiones sinónimas: bienes de la “nación”, del “Estado” o del “gobierno federal”,⁵¹ para referirse a lo que los romanos llamaban la *res publicæ* romana. Discurrir sobre esta cuestión escapa al estudio de esta tesis, pero es necesario precisar que estas expresiones no refieren a un mismo objeto “bienes públicos” ni son utilizadas de manera adecuada.

Max Kaser⁵² indica que todo el patrimonio del ‘Estado’ romano es bien público. Estoy de acuerdo con la clasificación de bienes públicos que existía en Roma clásica en *Res publico usui destinatae* y *Res in pecunia* o *in patrimonio populi* ya que es una clasificación clara que no utiliza términos extra-jurídicos (nación) ni confusiones conceptuales (Estado-nación-gobierno).

¿Cómo omitir términos eulogísticos que se encuentran tan arraigados tanto en la legislación como en la literatura? Me parece que el único camino es recurrir al uso originario de las palabras.

Cabe señalar que el término ‘pueblo’, es un término demográfico que básicamente significa: ‘asentamientos humanos’, ‘etnia’, ‘raza’ o ‘gente común y humilde de la población’, proviene de *populus* (*i*) que significa: ‘habitantes de una ciudad’ (Liv.); los ‘gobernados’: En Roma, el pueblo [los gobernados] por oposición al Senado: *Senatus populusque romani*: (Cic.); ‘tribus’ o ‘pueblos’: *defeceree ad pœnos hi populi atellani, vatalini*: ‘se

⁵¹ *Vid.*, MORINEAU, Oscar, *Los derechos reales y el subsuelo en México*, México, FCE, 1997, pp. 197 a 242; NAVA NEGRETE, Alfonso, *Derecho Administrativo Mexicano*, México, FCE, 2001, pp. 256 a 312.

⁵² KASER, Max, *Derecho Romano Privado*, *cit.*, p. 84. Como anteriormente explique, Kaser comenta que en Roma no existía un término técnico utilizado propiamente como ‘Estado’, pero que *populus romanus* era utilizado para designar a la organización política romana, lo que hoy se le conoce como Estado.

pasaron a los cartagineses los pueblos siguientes: lo atelanos y los calatinos.

Por su parte, ‘nación’ ha significado, desde su origen, ‘agrupamiento de bestias u hombres’. Nación proviene del latín: *natio (onis)* que quiere decir: ‘reproducción de animales’, ‘raza’, ‘especie’. Así: *nationes equorum*: ‘las razas de caballos’ (Varr.). Refiriéndose a los hombres significa: ‘pueblo’, ‘raza’, ‘especie’, ‘gente’ (Cic., Tac.); *si natione alter est melius, emimus pluris*: ‘cuando uno [hombre] es de mejor raza, lo compramos más caro’ (Varr.); *nationes natae servituti*: ‘naciones nacidas para la esclavitud’ (Cic.); *famelica hominum natio*: ‘raza hambrienta’ (Plin.).⁵³

Esto es así porque *natio (onis)* proviene de *natus* y éste del verbo *nascor (eris, nasci, natus sum)*: ‘nacer’; *ex serva natus*: ‘nacido de una esclava’; *pulcra origine nascetur*: ‘nacerá de inmaculada estirpe’ (Virg.); *aves omnes in pedes nascuntur*: ‘todas las aves nacen de pie’ (Plin.).⁵⁴

Aún más el propio verbo *nascor (eris, nasci natus sum)* proviene del griego *genaskw* y, de ahí: *genarkxh&w*: que significa: ‘ser jefe de una raza o familia’; *genarxía*: ‘origen de una raza de una familia o de una dinastía’; ‘género’, ‘especie’, ‘nación’, ‘tribu’, ‘raza’ o ‘familia’.⁵⁵

De lo anterior se desprende que los términos ‘pueblo’ y ‘nación’ nunca han sido conceptos jurídicos que permitan la descripción del derecho, son nombres que se han usado, a *tôrt ou raison*, para designar a los sujetos y objetos regulados por el derecho.

Existen tres problemas sobre el uso de ‘nación’ o ‘pueblo’. (1) Su uso persistente en la literatura decimonónica y en la constitución de los Estados nacidos liberales, (2) La expresión ‘Estado nacional’ cuando surgen los “Estados nacionales” (término propio de los Estados emergentes para distinguirse de las comunidades políticas sometidas al *Sacro Imperio Romano Germánico* o al Papa); y (3) que nuestro orden jurídico es un Estado Federal.

Sobre el primer punto ya me he remontado a su uso originario. Sobre la segunda cuestión Francia, Inglaterra Nápoles y Venecia no se encontraban *sensu stricto*, como súbditos del Papa ni del Emperador.

Surge con ello la doctrina de la soberanía que manifestaba que el monarca o el soberano era la última instancia decisoria. *La souveranité est la puis-*

⁵³ BLÁNQUEZ FRAILE, Francisco, *Latino-Español. Español Latino*, Barcelona, Editorial Sopena, S. A, 1985, t. II, p. 103.

⁵⁴ *Ibid.*, t. II, p. 102.

⁵⁵ BLÁNQUEZ FRAILE, Francisco, *Griego-Español. Español Griego*, Barcelona, Editorial Sopena, S. A, 1985, t. I, p. 294.

*sance absolue et perpetuelle de une republique que les romain appelait majestas.*⁵⁶

En este sentido, el concepto de nación dejó de manifestarse de hacerse presente. Claramente no correspondía a una raza, a una estirpe o a una tribu, sino que tomó el significado de la suma de individuos o la serie de generaciones sucesivas marcadas con el mismo carácter de nacional.⁵⁷ El nuevo término que se acuña es el de Nicolas Maquiavelo: *Tutti domini che hanno avuto et hanno imperio sopra i uomini, sono stati...[et] sono republiche o principati.*⁵⁸ Forzar a otros a comportarse de cierta manera equivale a tener dominio sobre ellos. Todas las disposiciones jurídicas proceden de superiores políticos y se dirigen a inferiores políticos.⁵⁹ De esta manera el dominio guarda una relación esencial con el derecho. El dominio del Estado, como señala Kelsen, depende del hecho de que el orden jurídico sea eficaz... El poder estatal no es sino la eficacia del orden jurídico del Estado.⁶⁰

La nación no es una persona moral, ya que para alcanzar este grado de institución-persona, se requiere una directriz incorporada en una organización, elementos que hacen falta en el caso de la nación a pesar de la solidaridad que une a los individuos nacionales en el espacio y tiempo.⁶¹ Una nación puede tener su carácter, fisonomía y personalidad propia, pero debemos precisar que este carácter es el de los individuos que la componen, su carácter de nacionales del Estado y, por ello, súbditos del mismo.

⁵⁶ “La soberanía es el poder absoluto y perpetuo de una república que los romanos llamaban *maiestas*.” Cfr., DABIN, Jean, *Les six livres de la Reppublique*, París, 1936, p. 7.

⁵⁷ Cfr., DABIN, Jean, *Doctrina general del Estado. Elementos de filosofía política*, trad. Héctor González Uribe y Jesús Toral Moreno, México, UNAM, IJ, 2003, p. 17. En sentido técnico, en el derecho público francés, la nación es entendida en el sentido de nación-persona, titular de la soberanía, encarnada en el cuerpo electoral. Al respecto véase CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general del Estado*, México, FCE, 1998, p. 887. En México, el artículo 72 de la Constitución dice que la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo. Este principio de soberanía popular no es más que el principio de la soberanía nacional vista a la luz de las teorías de Rousseau, por lo que son confundidas. Ambas son totalmente incorrectas desde la perspectiva de la teoría general del Estado. *Vid.: Ibid.*, pp. 867-909.

⁵⁸ “Todos los dominios que han tenido y tienen autoridad sobre los hombres son Estados y son republicas o principados.” Cfr., *Il Principe*, p. 1.

⁵⁹ WEBBER, Max, *Economía y Sociedad*, México, FCE, 1989, p. 257.

⁶⁰ Sobre ese particular véase KELSEN, Hans, *Teoría General del Estado*, Editora Nacional, México, 1959, pp. 272-283.

⁶¹ En el *Código Civil Federal*, en el artículo 25, se establece que la Nación es una persona moral, pero aquí está utilizando el término ‘nación’ para referir al Estado Federal, ya que en las siguientes fracciones también dice que los estados y los municipios son personas morales.

Es este carácter, común, lo que crea entre ellos una comunidad: “la nación” trayendo consigo un conjunto de derechos y deberes recíprocos que dan lugar a la “moral de la nación”. En palabras de Jean Dabin, “un carácter común... aunque genere obligaciones, no basta para dar nacimiento a un ser real distinto, dotado de ‘individualidad objetiva’ y menos aún a un ser dotado de individualidad subjetiva, en suma, a una persona moral.”⁶²

Esto no quiere decir que, en el derecho romano, la organización política de Roma ‘*populus romanus*’ no sea sujeto de derecho sobre la *res publicæ*, sino que como anteriormente comente en la época clásica el pueblo romano era una corporación cuyos miembros eran los ciudadanos romanos, que a la vez eran copropietarios del patrimonio común. Y que, según Fritz Schulz,⁶³ la representación del pueblo es la que intervenía, a nombre del pueblo romano, para adquirir bienes, celebrar contratos, ser acreedor y deudor, ser instituido heredero en un testamento y para ser tutor. Pero esto es sólo sobre los bienes patrimoniales, destinados a un servicio público (*res in pecunia o in patrimonio populi*) y que estaban regulados por el derecho público (*ius publicum*),⁶⁴ del que poco se ocuparon los juristas clásicos. Y en la república tardía y en los primeros siglos del imperio *populus romanus* era el término técnico para designar a Roma o al Imperio Romano.

De acuerdo a lo anterior, la institución que si es una persona moral es el Estado, cuyos miembros son los ciudadanos del mismo.

El tercer problema, que no profundizaremos, se refiere a los equívocos a los que conduce las explicaciones del Estado Federal. No es necesario referirnos a los Estados centralizados formados de una instancia superior y distribuida en departamento y provincias. El problema comienza con las uniones de Estados y la confederación de Estados. El fin primordial de una confederación es la protección del exterior. La confederación nace en virtud de un tratado internacional por el cual varios Estados autónomos —es decir sometidos sólo a la comunidad internacional—, se unen para defenderse (este puede ser el caso de las alianzas). En este punto el Estado Federal se distingue de la confederación de Estados porque forma un solo Estado y

⁶² También dice que es la idea de nacional lo que intenta salvaguardar o promover el principio de una institución: así en la teoría que pone en la institución-Estado al servicio de la idea nacional. Remarca que la nación misma no es más que un hecho social, muy respetable, pero no una institución sujeto de derecho. Sobre el Estado nacional, los problemas que plantea el dualismo de nación y Estado, la tesis de desnacionalización del Estado. Véase DABIN, Jean, *Doctrina general del Estado. Elementos de filosofía política, cit.*, pp. 15-22.

⁶³ *Vid.*, *Derecho Romano Clásico, cit.*, pp. 86 y 327.

⁶⁴ *Cfr.*, D 1, 1, 1, § 2-§ 4.

a la amplitud de competencias que retiene el órgano central. El reparto de competencias puede hacerse de forma expresa o reservada a los órganos centrales, reentendiéndose que las demás competencias corresponden a los miembros (o a la inversa).⁶⁵

2. La propiedad de los bienes públicos en la Constitución

Debido a que México se encuentra bajo un sistema Constitucional, el régimen jurídico bajo el que se regulan los bienes públicos en México parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Las normas constitucionales que contienen disposiciones relativas a los bienes públicos son: principalmente, el artículo 27 párrafos 1º, 4º, 5º, 8º; artículo 42 fracción IV, y el artículo 132.

De la lectura de dichos artículos se puede observar la distinción de diversos tipos de propiedad pública, sobre los cuales, señala expresamente la Constitución, la nación es la propietaria o titular.

En primer lugar, el artículo 27 constitucional, párrafo primero establece que la *propiedad originariamente es de la nación* y, por tanto, pública:

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.⁶⁶

En este mismo párrafo reconoce dos tipos de propiedad: la originaria que es pública y que tiene como titular a la nación, y la privada, a los particulares.⁶⁷

⁶⁵ Cfr., Tesis aislada, Pleno, Apéndice 2000, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo XXXVI, p. 1071.

⁶⁶ Independientemente de esta disposición, en el derecho administrativo existen dos corrientes de opinión respecto de si la nación mexicana tiene una autentica propiedad sobre el territorio nacional:

1. Las naciones no tienen sobre su territorio una verdadera propiedad, sino más bien un poder de dominio, *i.e.*, un poder para regular y vigilar los bienes.
2. Sí existe una propiedad de la Nación sobre su territorio y, en general, sobre todos sus bienes.

La segunda corriente es la que considero correcta, además de que es la opinión seguida por las constituciones del mundo occidental.

⁶⁷ La misma nación es la que determina las características de ambas propiedades, de acuerdo a las modalidades que la Constitución y las leyes les imponen. En este sentido

Dentro de la *propiedad originaria* de la nación también podemos incluir a la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes.⁶⁸

En el párrafo cuarto del mismo artículo 27, se determina la existencia de una *propiedad o dominio directo* de la nación sobre: todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; todos los minerales o substancias que se encuentran en el subsuelo, así mismo sobre los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrogeno sólidos, líquidos y gaseosos; y el espacio aéreo situado sobre el territorio nacional.

En el párrafo quinto encontramos la *propiedad de la nación* sobre las aguas de los mares territoriales y sobre todas las aguas interiores y subterráneas que no se consideren parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos.

Por último, en el párrafo octavo encontramos lo *derechos de soberanía y las jurisdicciones* (que determinen las leyes del Congreso) que la nación ejerce en la zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial y adyacente a éste.

Oscar Morineau comenta que si leemos cuidadosamente del artículo 27 constitucional, podemos inferir que ‘dominio’ [originario],⁶⁹ ‘dominio directo’ y ‘propiedad de la Nación’ son sinónimos.⁷⁰

Es muy importante observar que la misma Constitución, en su artículo 132, establece la existencia de otros bienes que son de propiedad pública, estos son: “Los fuertes, cuarteles, almacenes de depósito y demás bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, [y que además] estarán sujetos a la jurisdicción de los Poderes Federales...”

Al respecto Jorge Adame, atinadamente, sostiene que sobre estos bienes no se dice que la nación sea su titular o propietaria, sin embargo, como

el párrafo 3º del artículo 27 constitucional, a la letra dice: “La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público...”.

Nuestro país es una República, en la que cada entidad federativa emite ordenamientos en varias áreas. Por esta razón, cada entidad federativa y el Distrito Federal regulan la propiedad privada en sus respectivos Códigos Civiles. Además, las leyes administrativas restringen el uso, disfrute y disposición de la propiedad privada por razones de interés público.

⁶⁸ Artículo 42 fracción IV de la Constitución Mexicana.

⁶⁹ Los corchetes son míos.

⁷⁰ *Cfr.*, MORINEAU, Oscar, *Los derecho reales y el subsuelo en México*, cit., p. 200.

son bienes que el gobierno federal destina a un servicio público o un uso común, se infiere que son bienes que tienen como titular al propio gobierno federal.⁷¹ También dice que ‘dominio originario’ y ‘dominio directo’ son sinónimos. Es originario o directo porque no es “derivado”.

De la lectura anterior podemos inferir que la Constitución establece dos categorías de bienes:

- 1) Los bienes propiedad de la nación, que se mencionan en el artículo 27; y
- 2) Los bienes propiedad del gobierno federal, que son aquellos inmuebles destinados por el gobierno de la Unión al uso común o a un servicio público.

Sin embargo esta distinción fue eliminada por la Jurisprudencia de la Suprema Corte que establece el sentido o la interpretación que se le debe dar a la palabra ‘nación’, la cual debe entenderse como Federación.⁷² En este mismo sentido se pronunciaron los administrativistas respecto del régimen de los bienes considerándolos como bienes del Estado Federal.⁷³

En principio, la propiedad del Estado Nacional se rige por el derecho administrativo, constituido principalmente por el artículo 27, 42 y 132 de la Constitución, la Ley General de Bienes Nacionales y por otras leyes especiales que regulan bienes nacionales específicos como la Ley Minera, la Ley Federal del Mar, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, la Ley de Vías Generales de Comunicación, la Ley de Aguas Nacionales, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Energía Nuclear, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, la Ley de Puertos, la Ley Federal Sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas, entre otras.

⁷¹ *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, *cit.*, p. 452.

⁷² Amparo en revisión, 17 de mayo de 1929.

⁷³ *Cfr.*, MORINEAU, Oscar, *Los derechos reales y el subsuelo en México*, *cit.*, pp. 200 y 224; FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México 1993, pp. 352-373; ACOSTA ROMERO, Miguel, *Derecho Administrativo*, *cit.*, pp. 159-507; SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, México, Porrúa, 2003, pp.247-384. también al respecto, Ignacio Burgoa O. dice que La Constitución al hablar de propiedad de la Nación, refiere a propiedad del Estado. Aun cuando Estado y Nación son conceptos jurídica y sociológicamente diferentes, en lo que respecta al dominio o propiedad deben tomarse como equivalentes. *Vid.*, BURGOA O., Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa 14ª edición, México 2004, pp. 176 al 181.

Es importante aclarar que se puede aplicar el derecho privado de manera supletoria.⁷⁴ Aunque algunos códigos civiles conservan normas que refieran a bienes federales, están abrogadas por las leyes administrativas posteriores.⁷⁵ Sólo por excepción pueden aplicárseles normas de derecho civil o mercantil.⁷⁶

3. *La propiedad de los bienes públicos según la Ley General de Bienes Nacionales*

La Ley General de Bienes Nacionales, según el artículo 1, tiene por objeto establecer qué bienes constituyen el patrimonio de la nación; el régimen de dominio público de los bienes de la Federación y de los inmuebles de los organismos descentralizados de carácter federal; facultades de las dependencias administradoras de inmuebles; integración y operación del Sistema de Administración y del Sistema de Información Inmobiliaria Federal y Paraestatal y operación del Registro Público de la Propiedad Federal; normas para la adquisición, titulación, administración, control, vigilancia y enajenación de los inmuebles federales, de los bienes muebles e inmuebles propiedad de las entidades, excepto aquellos bienes regulados por leyes especiales; y normas relativas a los avalúos de los bienes nacionales. En otras palabras trata de los bienes nacionales contenidos en la Constitución y por ello en el artículo 3 enuncia cuales son los bienes nacionales:

- Los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; las aguas de los mares territoriales, en extensión y términos que fije el derecho internacional; la zona económica exclusiva; la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes; los fuertes, cuarteles, almacenes de depósito y demás bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común.
- Los bienes de uso común.
- Los bienes muebles e inmuebles de la Federación.
- Los bienes muebles e inmuebles propiedad de las entidades.

Bienes nacionales ⁷⁷

⁷⁴ Véase los artículos 5, 15 párrafo 2º y 100 de la LGBN. De la misma forma la propiedad privada que en principio se rige por los códigos civiles, se somete, cada vez más, a los ordenamientos administrativos —de construcción, urbanismo, ecología, salud, tributación, pesca, minería, turismo, etcétera.

⁷⁵ *Vid.*, NAVA NEGRETE, Alfonso, *Derecho Administrativo Mexicano*, cit., p. 258.

⁷⁶ *Vid.*, Artículo 5 de la LGBN, que establece la aplicación supletoria del Código Civil Federal y del Código Federal de Procedimientos Civiles.

⁷⁷ Los señalados en los artículos 27, párrafos cuarto, quinto y octavo; 42, fracción IV, y 132 de la Constitución.

- Los bienes muebles e inmuebles propiedad de las instituciones de carácter federal con personalidad jurídica y patrimonios propios, a los que la Constitución les otorga autonomía.
- Los demás bienes que las leyes consideren como nacionales.

Como se puede ver en la fracción primera incluye el artículo 132 Constitucional, que habla de los fuertes, cuarteles e inmuebles destinados por el gobierno federal al servicio público o al uso común, y que, como anteriormente comentamos son del gobierno federal.

En la fracción segunda señala que los bienes de uso común son nacionales. Más adelante veremos de manera más detallada cuáles son los bienes de uso común que se enuncian en el artículo 7 de la misma ley.

Las fracciones siguientes, como podemos ver, señala que son bienes nacionales, aquellos que son, claramente, de la propiedad del gobierno federal.

Como podemos constatar, la enumeración de bienes nacionales es demasiado abierta, ya que no sólo contiene los bienes público “propiedad de la nación,” sino también aquellos bienes que son propiedad del gobierno federal, de las entidades paraestatales o de los organismos descentralizados y autónomos. De lo que podemos inferir que la Ley General de Bienes Nacionales utiliza la denominación “nacional” no para referir a que la nación sea el titular de dichos bienes, sino para indicar el régimen especial al que están sometidos, *i.e.*, “régimen de dominio público”.

Esta opinión se respalda en el contenido del artículo 4 párrafo I, que dice: “Los bienes nacionales estarán sujetos al régimen de dominio público o a la regulación específica que señalen las leyes respectivas.” Pero incluso para este artículo existe una excepción, ya que el artículo 9 nos dice que los bienes del dominio público de la Federación están sujetos exclusivamente a la jurisdicción de los poderes federales, a excepción de todos aquellos inmuebles que la federación haya adquirido con posterioridad al 1º de mayo de 1917 que estén ubicados dentro del territorio de un Estado. Tales son los casos de las islas Marías y la isla Sacrificios, que están bajo la jurisdicción de el estado de Colima y del estado de Veracruz, respectivamente.⁷⁸ Dichos inmuebles pueden entrar en la jurisdicción federal si la legislatura local del estado donde se encuentran lo autoriza.

La nueva Ley ya no hace esa distinción entre bienes del dominio público y bienes del dominio privado, que hacían las leyes anteriores. La diferen-

⁷⁸ La Constitución en su artículo 48 *in fine* establece que las islas sobre las que hasta la fecha hayan ejercido jurisdicción los estados no dependerán directamente del gobierno federal.

ciación entre estos dos tipos de bienes propiedad de la nación se basa en la dualidad de regímenes jurídicos a los que están sometidos cada uno, *i.e.*, en principio, los bienes de dominio público están sometidos al derecho administrativo; los del dominio privado, al derecho privado. Aunque esta separación no es absoluta, ya que en el régimen de dominio público se autorizaba la aplicación de normas de derecho civil, y en el régimen de dominio privado se aplicaba la legislación administrativa.

En el derecho administrativo del siglo XIX prevaleció un criterio casi absoluto que estimaba que los bienes de dominio público estaban sujetos al principio de inalienabilidad, *i.e.* bienes que estaban fuera del comercio.⁷⁹

En el siglo XX el criterio cambia se considera que los bienes del dominio público no son susceptibles de formar parte de una propiedad privada, debido a su naturaleza o a su destino. En razón de su naturaleza, se hacía referencia al patrimonio natural constituido por ríos, lagos, minas, espacio aéreo, fauna silvestre, etcétera. Y en razón a su destino se referían a los bienes destinados al uso común o a servicios públicos.⁸⁰

Los bienes nacionales pueden estar sujetos al régimen de dominio público o a la regulación específica que señalen las leyes especiales.⁸¹ Respecto de los bienes que se regulan por leyes especiales se aplica el principio de *lex specialis derogat generalis* y, consecuentemente, la Ley General de Bienes Nacionales sólo es supletoria respecto de ellos.

La Ley, en su artículo 13, establece qué los bienes sujetos al régimen de dominio público de la Federación son inalienables, imprescriptibles e inembargables, en otras palabras, el gobierno federal no los puede enajenar; ningún particular puede adquirirlos por prescripción, *i.e.*, por el transcurso del tiempo de posesión de los bienes; y no pueden ser objeto de embargo ni son adquiribles en remate y, por tanto, no están sujetos a acción reivindicatoria, de posesión definitiva o provisional, por parte de terceros.

Los bienes sujetos al régimen de dominio público de la Federación se enlistan en el artículo 6, son: los bienes que la Constitución señala como

⁷⁹ Cfr., NAVA NEGRETE, Alfonso, *Derecho Administrativo Mexicano*, *cit.*, p. 261.

⁸⁰ *Idem.*

⁸¹ Art. 4 LGBN. También este artículo aclara que se consideran bienes regulados por leyes específicas, entre otros, los que sean transferidos al Servicio de Administración y Enajenación de Bienes de conformidad con la Ley Federal para la Administración y Enajenación de Bienes del Sector Público. También se entenderá que los bienes sujetos al régimen de dominio público que establece este ordenamiento y que sean transferidos al Servicio de Administración y Enajenación de Bienes, continuarán en el referido régimen hasta que los mismos sean desincorporados en términos de esta Ley.

nacionales, los bienes de uso común, las plataformas insulares, el lecho y el subsuelo del mar territorial y de las aguas marinas interiores, los inmuebles nacionalizados, los bienes muebles e inmuebles federales que estén destinados a un servicio público y los inmuebles equiparados a éstos, los terrenos baldíos, nacionales, los bienes muebles e inmuebles federales 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 inmuebles que formen parte del patrimonio de los organismos descentralizados de carácter federal, 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 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 y, en general, los demás bienes considerados del dominio público o como inalienables e imprescriptibles por otras leyes especiales que regulen bienes nacionales.

Como anteriormente se comentó, en principio, los inmuebles federales son inalienables, pero si no son útiles para ser destinados a un servicio público ni son de uso común, de acuerdo al artículo 29 fracción VI, la Secretaría de la Función Pública pueden desincorporarlos del régimen de dominio público de la Federación mediante un acuerdo administrativo que además autoriza la enajenación de dicho inmuebles federales, ya sea a título oneroso o gratuito como o señala el artículo 84.

Pero existe una excepción, ya que los inmuebles federales considerados como monumentos históricos o artísticos de acuerdo a la Ley Federal sobre monumentos, zonas arqueológicas, artísticos e históricos o acorde a la declaratoria correspondiente, no podrán ser objeto de desincorporación del régimen de dominio público de la Federación.

Los bienes que están sujetos al régimen de dominio público de la Federación son de jurisdicción federal, *i.e.*, están, exclusivamente, bajo la jurisdicción de los poderes federales, como anteriormente se comentó, se excluyen aquellos inmuebles que la Federación haya adquirido con posterioridad al 1o. de mayo de 1917 y que se ubiquen en el territorio de algún estado, en cuyo caso se requerirá el consentimiento de la legislatura local respectiva.

La Federación puede adquirir, afectar o destinar un inmueble a un servicio público o al uso común, pero para ello deberá emitir un decreto o acuerdo y comunicarlo a la legislatura de la entidad federativa en la que se encuentra el

inmueble. Se considerará que la legislatura local ha sido notificada, y surtirá efectos la notificación a partir de la fecha en que, el decreto o acuerdo, haya sido publicado en el *Diario Oficial de la Federación*.

La legislatura local podrá no estar de acuerdo con dicho decreto o acuerdo, si es el caso, deberá dictar una resolución dentro de los 45 días naturales posteriores a la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* o, si esta en receso, posteriores al día en que se inaugure su periodo inmediato de sesiones.

La resolución negativa, expresa, de la legislatura correspondiente, provoca que el inmueble quede o siga sujeto a la jurisdicción local. Pero si la legislatura local no emite resolución alguna, dentro de este término, se presumirá que ha otorgado su consentimiento de forma irrevocable.⁸²

Algo más que debemos observar es que sólo los tribunales federales, *i.e.* los juzgados de distrito en materia federal y los tribunales unitarios de circuito, serán competentes para conocer de los juicios civiles, mercantiles, penales o administrativos, así como de los procedimientos judiciales no contenciosos que se relacionen con los bienes sujetos al régimen de dominio público de la Federación, incluso cuando las controversias versen sobre derechos de uso sobre los mismos.⁸³

En el artículo 11 también se establece una parte del ámbito material de validez de la Ley, ya que establece qué actos están sujetos a las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos.

Jorge Adame nos presenta otros regímenes que son de dominio público, pero que están establecidos por leyes especiales:

- a) El de los bienes transferidos al Servicio de Administración y Enajenación de bienes, una vez que han sido desincorporados del régimen de dominio público, y de los cuales puede este organismo disponer.
- b) El de los bienes de las instituciones federales con personalidad jurídica y patrimonio propio, a las que la Constitución les otorga autonomía.
- c) El que rige los bienes de las entidades paraestatales, los cuales aunque se reconocen como bienes nacionales (artículo 3 fracción IV) no se incluyen entre los sujetos al régimen de dominio público (artículo 116) y se rigen por la Ley Federal de las Entidades Paratestatales.

⁸² Artículo 9.

⁸³ Artículo 10.

- d) El régimen de los inmuebles que constituyen la zona federal marítimo terrestre, que consiste en una franja de veinte metros de tierra firme contigua a las playas marítimas, o a las riberas de los ríos, desde su desembocadura en el mar, hasta cien metros río arriba, o a las lagunas, esteros o depósitos de agua marina que se comuniquen con el mar, así como la totalidad de la superficie de los cayos y arrecifes ubicados en el mar territorial. Este es un régimen especial establecido en el título cuarto de la misma ley.⁸⁴

También comenta que los minerales, el petróleo y los hidrocarburos del subsuelo siguen un régimen definido por leyes especiales.

4. *El uso de los bienes de dominio público de la Federación*

El uso de los bienes públicos en México puede ser común o privado. En esta parte analizaré brevemente cada uno de ellos. Sin embargo, como comente anteriormente, me interesa más el uso común por las razones anteriormente expuestas.

a) *Uso común*

En la Roma clásica, los bienes del pueblo romano fueron, en principio, para el uso común del pueblo romano. El pueblo romano se concebía como todos y cada uno de sus ciudadanos y no como una colectividad abstracta, de modo que cualquiera de ellos podía usar de los bienes públicos⁸⁵ con la condición de que al hacerlo no perjudique a otro ciudadano.

En otras palabras podemos decir que el uso público implica un uso privado de todos y cada uno de los ciudadanos respecto de los bienes públicos, pero debemos remarcar que este uso privado no es exclusivo.

Por tanto cualquier ciudadano podía exigir y defender su uso privado sobre los bienes públicos de uso común mediante los interdictos.

En el régimen de nuestro país, dentro de los bienes nacionales, encontramos los bienes de uso común, que por definición son todos aquellos bienes

⁸⁴ *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, *cit.*, p. 455.

⁸⁵ *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, *cit.*, pp. 443-445.

que pueden ser usados, en principio, por todos los habitantes de la República, pero también se deben observar las restricciones o limitaciones que prevé la Ley General de Bienes Nacionales, otras leyes administrativas y reglamentos.⁸⁶ Pero debemos aclarar que no se establece algún tipo de recurso al que los ciudadanos puedan recurrir en caso de que no se les respete su derecho de utilizar los bienes públicos destinados al uso común.

En principio, este uso común no es un uso exclusivo, sin embargo, puede serlo cuando el Ejecutivo Federal otorga concesión, autorización o permisos para que un particular realice aprovechamientos especiales sobre dichos bienes de uso común.⁸⁷

Los bienes de uso común,⁸⁸ son: *a)* el espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el derecho internacional; *b)* las aguas marinas interiores, conforme a la Ley Federal del Mar; *c)* el mar territorial en la anchura que fije la Ley Federal del Mar; *d)* las playas marítimas, entendiéndose por tales las partes de tierra que por virtud de la marea cubre y descubre el agua, desde los límites de mayor reflujo hasta los límites de mayor flujo anuales; *e)* la zona federal marítimo terrestre; *f)* los puertos, bahías, radas y ensenadas; *g)* los diques, muelles, escolleras, malecones y demás obras de los puertos, cuando sean de uso público; *h)* los cauces de las corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional; *i)* las riberas y zonas federales de las corrientes; *j)* las presas, diques y sus vasos, canales, bordos y zanjas, construidos para la irrigación, navegación y otros usos de utilidad pública, con sus zonas de protección y derechos de vía, o riberas en la extensión que, en cada caso, fije la dependencia competente en la materia, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables; *k)* los caminos, carreteras, puentes y vías férreas que constituyen vías generales de comunicación, con sus servicios auxiliares y demás partes integrantes establecidas en la ley federal de la materia; *l)* los inmuebles considerados como monumentos arqueológicos conforme a la ley de la materia, y *m)* las plazas, paseos y parques públicos cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno Federal y las construcciones levantadas por el Gobierno Federal en lugares públicos para ornato o comodidad de quienes los visiten, y los demás bienes considerados de uso común por otras leyes que regulen bienes nacionales.

⁸⁶ *Vid.*, artículo 8 de la LGBN.

⁸⁷ *Idem.*

⁸⁸ *Vid.*, artículo 7 de la LGBN.

Los bienes de uso común se pueden clasificar en: bienes de uso común por su propia naturaleza y bienes de uso común por decisión administrativa. Estos últimos, como su nombre lo dice, están destinados por la administración pública al uso común.

Los bienes de uso común por su propia naturaleza son: el espacio aéreo; las aguas marinas interiores; el mar territorial; las playas marítimas; los cauces de las corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional; y las riberas y zonas federales de las corrientes.

Por otro lado, los bienes de uso común por decisión administrativa son: los puertos, bahías, radas y ensenadas; los diques, muelles, escolleras, malecones y demás obras de los puertos, cuando sean de uso público; las presas, diques y sus vasos, canales, bordos y zanjas, construidos para la irrigación, navegación y otros usos de utilidad pública, con sus zonas de protección y derechos de vía, o riberas en la extensión que, en cada caso, fije la dependencia competente en la materia; 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; y las plazas, paseos y parques públicos cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno Federal y las construcciones levantadas por el Gobierno Federal en lugares públicos para ornato o comodidad de quienes los visiten.

De todos estos bienes, podemos decir que el Estado Mexicano es el titular de los mismos, en principio están sujetos a la jurisdicción federal, y todos aquellos que quedan fuera de esta hipótesis, se sujetan a la jurisdicción de la entidad federativa en la que se encuentran.

Los bienes de uso común son inalienables, imprescriptibles e inembargables debido a que están sujetos al régimen de dominio público de la Federación.⁸⁹

Existen otras leyes especiales que regulan los bienes públicos de uso común, a continuación presento una lista de ellas.

⁸⁹ *Vid.*, artículo 13 de la LGBN.

Bien público de uso común	Ley especial
El espacio aéreo	Ley de Aviación Civil ⁹⁰
Aguas marinas interiores	Ley Federal del Mar ⁹¹
El mar territorial	Ley Federal del Mar
Playas marítimas	Título Cuarto “de la Zona Federal Marítimo Terrestre y Terrenos Ganados al Mar” ⁹²
La zona federal marítimo terrestre	Ley de Navegación y Comercio Marítimo; ⁹³ y Título Cuarto “de la Zona Federal Marítimo Terrestre y Terrenos Ganados al Mar” ⁹⁴
Los puertos, bahías, radas y ensenadas	Ley de Puertos
Los diques, muelles, escolleras, malecones y demás obras de los puertos, cuando sean de uso público	Ley de Puertos
Los cauces de las corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional	Ley de Aguas Nacionales ⁹⁵
Las riberas y zonas federales de las corrientes	Ley de Navegación y Comercio Marítimo
Las presas, diques y sus vasos, canales, bordos y zanjas	Ley de Aguas Nacionales
Los caminos, carreteras, puentes y vías férreas que constituyen vías generales de comunicación	Ley de Vías Generales de Comunicación ⁹⁶ y Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte Federal ⁹⁷
Los inmuebles considerados como monumentos arqueológicos conforme a la ley de la materia	Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas ⁹⁸
Las plazas, paseos y parques públicos cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno Federal	Título Tercero “De los Inmuebles de la Administración Pública Federal”, de la Ley General de Bienes Nacionales. ⁹⁹

⁹⁰ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de mayo de 1995. (En vigor a partir del 13 de mayo de 1995).

⁹¹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 8 de enero de 1986 (Fe de erratas: 2 de abril de 1986).

⁹² De la LGBN.

⁹³ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 21 de noviembre de 1963.

⁹⁴ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 19 de julio de 1993.

⁹⁵ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 1º de diciembre de 1992.

⁹⁶ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de febrero de 1940.

⁹⁷ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de diciembre de 1993.

⁹⁸ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de mayo de 1972

⁹⁹ La Secretaría de la Función Pública protege éstos bienes, a través del Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales.

Es muy importante aclarar que en ninguna de estas leyes se hace referencia, ni existe algún recurso para defender el uso común de los bienes públicos. Cuestión que es muy preocupante.

En lo que respecta al Distrito Federal, la Ley de Cultura Cívica¹⁰⁰ establece expresamente que:

Artículo 14. Para la preservación del orden público, la Administración Pública del Distrito Federal promoverá el desarrollo de una Cultura Cívica [...] con objeto de:

(...)

II. Promover el derecho que todo habitante tiene a ser un sujeto activo en el mejoramiento de su entorno social, procurando:

(...)

e) El respeto, en beneficio colectivo, del uso y destino de los bienes del dominio público.

Además, considera que quien impide el uso de los bienes del dominio público de uso común comete una infracción contra la tranquilidad de las personas;¹⁰¹ que impedir o estorbar de cualquier forma el uso de la vía pública, la libertad de tránsito o de acción de las personas, siempre que no exista permiso ni causa justificada para ello,¹⁰² y usar las áreas y vías públicas sin contar con la autorización que se requiera para ello son infracciones contra la seguridad ciudadana;¹⁰³ y que cambiar, de cualquier forma, el uso o destino de áreas o vía pública, sin la autorización correspondiente y abandonar muebles en áreas o vías públicas son infracciones contra el entorno urbano de la Ciudad de México.¹⁰⁴ Todas estas infracciones son sancionadas con multa por el equivalente de 11 a 20 días de salario mínimo o con arresto de 13 a 24 horas.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 31 de mayo de 2004.

¹⁰¹ Artículo 24, fracción IV.

¹⁰² La ley considera que existe causa justificada cuando la obstrucción del uso de la vía pública, de la libertad de tránsito o de acción de las personas es inevitable y necesaria y no constituye en sí misma un fin, sino un medio razonable de manifestación de las ideas, de asociación o de reunión pacífica. La cuestión que debemos destacar aquí es ¿cuándo esta obstrucción es inevitable y necesaria...? ¿qué factores son relevantes para permitir dicha obstrucción?

¹⁰³ Artículo 25, fracciones II y III.

¹⁰⁴ Artículo 26, fracciones VI y VII.

¹⁰⁵ Todo este procedimiento es oral, público, se sustanciará en una sola audiencia ante un juez (artículos 39 y 41).

Algo muy importante que destacar es que la acción para el inicio del procedimiento es pública y su ejercicio corresponde a la Administración Pública del Distrito Federal por conducto de los policías, los cuales serán parte en el mismo.¹⁰⁶

Como podemos observar, existen muchas diferencias entre esta defensa del uso de los bienes públicos de uso común y la defensa que se realizaba en Roma. Estas diferencias hacen que el procedimiento actual sea inadecuado ya que: en primer lugar, la acción la realiza la Administración Pública del Distrito Federal; y en segundo, la sanción consiste en una multa o arresto, quedando la persona perjudicada sin protección ni restitución en su derecho de uso de los bienes públicos, dañado.

Las demás leyes no hacen referencia, ni contienen algún recurso para defender el uso común de los bienes públicos.

Como podemos ver, en México no hay un recurso adecuado para proteger el uso común de los bienes públicos. Por lo que propongo considerar los interdictos romanos, como el interdicto *ne quid in loco publico*, como una forma adecuada de protección de los bienes públicos de uso común, que puede ser incorporada como recurso general en la Ley General de Bienes Nacionales. Sin embargo también se pueden incorporar otros interdictos a las leyes especiales, como recursos específicos.

Los demás bienes públicos, es decir los que no son de uso común, son bienes que se encuentran dentro de la propiedad del Estado federal. Una parte de estos bienes son adquiridos y asignados, al servicio de sus órganos, por los poderes Legislativo y Judicial de la Federación. Los cuales pueden usar, aprovechar, adaptar, realizar actos de conservación, mantenimiento y administración de dichos bienes, todo conforme a las reglas que ellos mismos emitan y a las normas que les sean aplicables. Además pueden disponer de ellos, aunque no de manera directa e inmediata sino que cuando dichos bienes ya no sean útiles para destinarlos al servicio público, pero antes deben ser desincorporados del régimen de dominio público de la federación mediante el acuerdo respectivo.

La administración pública federal posee, vigila, conserva, administra y controla dichos bienes, a través de un sistema de administración inmobiliaria federal y paraestatal. Para la operación de este sistema se crea un Comité del Patrimonio Inmobiliario Federal y Paraestatal que es presidido por la Secretaría de la Función Pública e integrado por las dependencias administradoras de inmuebles, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y las

¹⁰⁶ Artículo 54.

cinco entidades que cuenten con el mayor número de inmuebles dentro de su patrimonio.

Las dependencias administradoras de inmuebles son las secretarías de Gobernación, Medio Ambiente y Recursos Naturales, Comunicaciones y Transportes, Educación Pública y Reforma Agraria.

Como podemos ver, anteriormente, el régimen mexicano de los bienes públicos de uso común es reducido, y el uso que, de los bienes públicos, hacen los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial es mucho mayor. Este uso puede ser considerado como un uso estatal privado de los bienes públicos, ya que lo realiza el Estado con el objeto de realizar las funciones de cada una de las instituciones, entidades u organismos federales, y se sujeta, generalmente, a las reglas que dichas instituciones emitan.

b) *Uso privado*

Este uso es aquel que tienen las instituciones, entidades u organismos federales, y se sujeta, generalmente, a las reglas que dichas instituciones emitan. Los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial adquieren y asignan bienes públicos, al servicio de sus órganos para la realización de sus funciones. Algunos juristas, comenta Jorge Adame, lo llaman erróneamente uso público, porque lo realiza el Estado, pero por su naturaleza exclusiva y excluyente es un uso privado.¹⁰⁷

Los particulares también pueden realizar aprovechamientos especiales sobre bienes públicos de uso común, para lo cual requieren concesión, autorización o permiso.¹⁰⁸ Sin embargo, la concesión, autorización o permiso no crea derechos reales, en cambio, si crea derechos personales al particular frente a la administración y sin perjuicio de terceros, para que use, aproveche o explote, los bienes respectivos.¹⁰⁹

En síntesis podemos decir que tanto los particulares como las instituciones públicas sólo adquieren los derechos de uso, aprovechamiento y explotación de los bienes sujetos al dominio público de la federación, de acuerdo con lo previsto en las leyes y en el título de concesión, permiso o autorización de que se trate, pero los aprovechamientos accidentales o accesorios,

¹⁰⁷ *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, *cit.*, p. 457.

¹⁰⁸ Artículo 8, párrafo II de la LGBN.

¹⁰⁹ Artículo 16 de la LGBN.

como la venta de frutos, materiales o desperdicios se regirán por el Código Civil Federal.¹¹⁰

En la Ley General de Bienes Nacionales también se establece los supuestos en los que se extingue,¹¹¹ pueda ser revocada¹¹² o caduca una concesión. Dichos actos son emitidos por las dependencias u organismos descentralizados que hayan otorgado la concesión, se emiten después de la realización de un procedimiento sumario en el que los interesados tienen el derecho de ser oídos. También se establece cuando puede ser rescatada por las dependencias administradoras de inmuebles y los organismos descentralizados, mediante indemnización y por causas de utilidad, de interés público o de seguridad nacional.¹¹³ En caso de que el concesionario no quede satisfecho puede pedir la revisión ante los tribunales administrativos o eventualmente el juicio de amparo.

Todas estas disposiciones respaldan y protegen al Estado respecto de la recuperación de la posesión, control y administración de los bienes otorgados en concesión. Pero no se establece protección o recurso alguno a favor del concesionario en caso de que un tercero le impida usar, aprovechar o administrar el bien público dado en concesión, conforme a los términos establecidos en el título de concesión respectivo. Para tener dicha protección o recurso debería reconocerse que el concesionario es titular de la posesión o de un derecho real sobre los bienes concesionados, pero como no es así —ya que la Ley no lo considera como poseedor y declara expresamente, en el artículo 16, que no tiene ningún derecho real— en caso de cualquier obstrucción de su derecho, por parte de un tercero, tiene que acudir a la entidad administradora para que ella asuma su defensa.

Sin embargo, es importante aclarar que en Roma si existía este tipo de protección, la cual se realizaba a través del interdicto sobre el disfrute de un lugar público (*Interdictum de loco publico fruendo*).¹¹⁴ En este caso se consideraba que el concesionario había realizado una *locatio conductio* de bienes públicos, por lo que era arrendatario. Situación diferente en el derecho mexicano, en que la concesión es considerada como un acto administrativo.

¹¹⁰ Artículo 15 de la LGBN.

¹¹¹ Artículo 74.

¹¹² Artículo 76.

¹¹³ Artículo 19.

¹¹⁴ *Vid.*, D 43, 9; LENEL, Otto, *Das edictum perpetuum*, cit., § 239, p. 459.

III. LA POSESIÓN DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN

Los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial tienen la posesión de los bienes de dominio público de la Federación. La Ley General de Bienes Nacionales no contiene disposición alguna respecto de la posesión de los bienes de los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación.

Referente a los bienes de la Administración Pública Federal, éstos se encuentran en posesión de la Secretaría de la Función Pública y de las demás secretarías administradoras de inmuebles.¹¹⁵ En el mismo sentido, son los únicos facultados para instaurar los procedimientos administrativos para obtener, retener o recuperar la posesión de los inmuebles federales.¹¹⁶

Este procedimiento administrativo se puede presentar contra cualquier dependencia que ejerza la posesión, control o administración, a título de dueño, y respecto de los inmuebles que no se encuentren registrados en el Registro Público de la Propiedad que le corresponda. El procedimiento concluye con la expedición de una declaratoria que establece si dicho bien forma parte del patrimonio de la Federación en caso de que no se haya presentado algún oponente o, si se presentó, si éste no prueba su interés jurídico; y en el caso de que el oponente pruebe su interés jurídico dará por terminado el procedimiento.¹¹⁷

También se puede presentar contra un particular que explote, use o aproveche un inmueble federal sin tener, previamente, concesión, permiso, autorización o contrato para hacerlo. Incluso, si tiene alguno de estos títulos, cuando estos ya hayan llegado a término o si el particular no cumple con lo establecido en los mismos.¹¹⁸

Aquí pasa algo muy interesante, la ley habla de la recuperación de la posesión que tiene un particular o concesionario, por lo que implícitamente esta dándoles el carácter de poseedores. Esto podrías servirles, tal vez, para defender la “posesión” de los bienes concesionados contra terceros que obstruyan su derecho.¹¹⁹

¹¹⁵ Artículo 28, fracción I, de la LGBN.

¹¹⁶ *Idem*, fracción VI, de la LGBN.

¹¹⁷ Artículo 55 de la LGBN.

¹¹⁸ Artículo 107 de la LGBN.

¹¹⁹ *Vid.*, ADAME GODDARD, Jorge, “La defensa posesoria del concesionario de bienes públicos”, *cit.*, p. 459.

IV. OBSERVACIONES FINALES

El régimen mexicano de los bienes públicos de uso común es reducido, y el uso que, de los bienes públicos, hacen los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial es mucho mayor. Este uso puede ser considerado como un uso estatal privado de los bienes públicos, ya que lo realiza el Estado con el objeto de cumplir con las funciones de cada una de las instituciones, entidades u organismos federales, y se sujeta, generalmente, a las reglas que dichas instituciones emitan.

En México no hay un recurso adecuado para proteger el uso común de los bienes públicos. Por lo que propongo considerar los interdictos romanos, como el interdicto *ne quid in loco publico*, como una forma adecuada de protección de los bienes públicos de uso común, que puede ser incorporada como recurso general en la Ley General de Bienes Nacionales. Sin embargo también se pueden incorporar otros interdictos a las leyes especiales, como los siguientes: el interdicto “que nada se haga en lugar o camino público” (*Interdictum ne quid in loco publico uel itinere fiat*), el interdicto sobre el disfrute de un lugar público (*Interdictum de loco publico fruendo*), el interdicto de ir y conducir por vía o camino públicos (*Interdictum ut uia publica itinereue publico ire agere liceat*) y el interdicto sobre la reparación de vías y caminos públicos (*Interdictum de uia publica et itinere publico reficiendo*) pueden adecuarse e incluirse en la Ley de Vías Generales de Comunicación y Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte Federal.

Por otro lado, el interdicto de que no se haga en un río público ni en su orilla algo que perjudique la navegación (*Interdictum ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quo peius nauigetur*), el interdicto de que no se haga en un río público algo por lo que el agua fluya de otra forma que en el anterior estío (*Interdictum ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quod aliter aqua fluat atque uti priore aestate fluxit*), el interdicto de que se pueda navegar por un río público (*Interdictum ut in flumine publico nauigare liceat*) y el interdicto para reparar la orilla ‘de un río público’ (*Interdictum de ripa munienda*) podrían formar parte de la Ley Federal del Mar, Título Cuarto “de la Zona Federal Marítimo Terrestre y Terrenos Ganados al Mar, Ley de Navegación y Comercio Marítimo, Ley de Puertos, Ley de Aguas Nacionales y Ley de Navegación y Comercio.

Incluso, podrían crearse interdictos que protejan el uso común del espacio aéreo, monumentos arqueológicos, plazas, paseos y parques públicos e incluirlos en sus respectivas leyes. Finalmente, me atrevo a afirmar que

también considero adecuado que se proteja, a través de interdictos, el uso común de los bienes públicos a nivel estatal y municipal.

El único precepto de la ley que tiene connotaciones de interdicto es el contenido en el artículo 151, que a la letra dice:

Las obras e instalaciones que sin concesión, permiso, autorización o contrato se realicen en inmuebles federales, se perderán en beneficio de la Federación. En su caso, la Secretaría ordenará que las obras o instalaciones sean demolidas por cuenta del infractor, sin que proceda indemnización o compensación alguna.

Parece que tiene notas de varios interdictos romanos fusionados, primero al Interdicto sobre que no se haga cosa alguna en lugar o camino público. [*Interdictum ne quid in loco publico uel itinere fiat.*¹²⁰] En específico a los interdictos:

(a) *Ne quid in loco publico facias inue eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur, præterquam quod lege senatus consulto edicto decretote principum tibi concessum est.*¹²¹ [No hagas ni metas nada en lugar público que pueda causarle daño, excepto lo que se <te> haya concedido por una ley, un senadoconsulto, un edicto o un decreto de los príncipes, pues en este caso no daré interdicto por lo que allí se haya hecho.]

En el precepto actual, parece haber una prohibición intrínseca, ya que lo realizado en un inmueble federal, sin autorización de la autoridad competente, se pierde a favor de la Federación.

La diferencia estriba en que en Roma, se otorgaba este interdicto, respecto de los bienes públicos de uso común y en la actualidad se habla de bienes inmuebles propiedad del Estado, sobre los cuales se lleva a cabo un uso privado, en general.

(b) *Quod in uia publica itinereue publico factum immissum habes, quo ea uia idue iter deterius sit fiat, restituas.*¹²² [Restituirás lo que retengas hecho o puesto en la vía o camino público que lo perjudique o pueda perjudicar.]

Este interdicto se da contra quien posea el bien público, o deje dolosamente de poseer, y no contra quien realice las obras.

Además, quien debe restituir el bien público al Estado en que se encontraba, es la autoridad competente, por orden de la Secretaría de la Función Pública, pero lo hace a costas de quien realizó las obras.

¹²⁰ D 43, 8 y D 43, 7; Vid. LENEL, Otto, *Das edictum perpetuum, cit.*, § 237, pp. 458 y 459.

¹²¹ D 43, 8, 2, pr.

¹²² D 43, 8, 2, § 35.

Por lo anterior, se puede decir que se parece más al interdicto útil que se da contra aquella persona que construyó algo en vía o camino público y abandona su obra.

En el derecho mexicano actual, se han conservado los interdictos romanos, como un medio para adquirir, recuperar, retener o proteger la posesión sobre bienes de derecho privado. En nuestra legislación se conserva el término interdicto sólo en el artículo 804 del *Código Civil Federal*, que a la letra dice: “ Para que el poseedor tenga derecho al interdicto de recuperar la posesión, se necesita que no haya pasado un año desde que se verificó el despojo.”

Pero en el *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal* se utilizan los términos “interdicto”, como “acción posesoria”, pero no son sinónimos. Este código reconoce cuatro interdictos posesorios: el de retener,¹²³ el de despojo o de recuperar,¹²⁴ el de obra nueva¹²⁵ y el de obra peligrosa.¹²⁶

Originalmente el *Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal* contenía el Título Séptimo,¹²⁷ de los juicios especiales y de la vía de apremio. En el que se establecían los interdictos como un trámite sumario, de acuerdo con el objeto y las características de la protección interdictal. Pero con las reformas de 1973, se suprimieron todos los procesos sumarios, convirtiéndolos en juicios ordinarios. A partir de estas reformas, los interdictos subsisten como acciones posesorias de tramitación ordinaria.

¹²³ Artículo 16.

¹²⁴ Artículos 17 y 18.

¹²⁵ Artículo 19.

¹²⁶ Artículo 20.

¹²⁷ Este Título se conformaba por los artículos 430-442, que como dije, están derogados.