

1.3 LA PROPIEDAD

La propiedad es el goce pleno y absoluto sobre una cosa corporal. El derecho de propiedad es aquel en virtud del cual las ventajas que puede procurar una cosa son atribuidas todas a una persona directamente. Los beneficios que otorga a su titular, de acuerdo a la visión romana son: *ius utendi o usus*, *ius fruendi o fructus* y *ius abutendi o abusus*. Por *usus* se entiende el derecho de servirse de la cosa conforme a su naturaleza o destino, *fructus* el derecho a percibir los productos, sean reales como los intereses de una suma de dinero, o frutos en general; *abusus*, o derecho de disposición consiste en la facultad de transformar, enajenar y aún destruir la cosa.

El dominio o propiedad romana, presenta las siguientes características, mismas que son el resultado de las modalidades de su génesis y desarrollo históricos.

a) Absoluta, porque todas las facultades del titular que no están taxativamente prohibidas o limitadas, es decir, quedan indeterminadas e infinitas.

b) Perpetua, ya que no se extingue por el no ejercicio, ni lleva en sí una causal de extinción.

c) Exclusiva, debido a que no se concibe una simultánea titularidad de dos o más sujetos sobre una misma cosa, ya que, de lo contrario, estaríamos hablando del condominio, basado en la coexistencia de varios derechos de propiedad de distintos sujetos, pero sobre partes alícuotas o ideales de una cosa.

1.3.1 Clases de propiedad

1.3.1.1 Propiedad quiritaria

El verdadero derecho de propiedad, la propiedad romana por excelencia, se designó bajo el nombre de *dominium ex iure quiritium*. Figura jurídica regulada por el *ius civile*, y contó con la más amplia tutela legal por medio de la típica *actio in rem*, la *reivindicatio*.

Exigía para su existencia que el *sujeto* titular del derecho fuera un ciudadano romano, y que fuera libre y *sui iuris*. Por ende, la propiedad quiritaria no era accesible a los extranjeros o peregrinos, que no podían ser propietarios *iure civil*.

En síntesis, este derecho especial de dominio *ex iure quiritium* sólo podía ser ejercido por un ciudadano romano, sobre una cosa romana y adquirido por un medio romano.

1.3.1.2 Propiedad bonitaria

Tuvo reconocimiento legal en el derecho romano por la acción del pretor, por lo que se llegó a denominar propiedad pretoria, y se daba cuando faltaba alguno de los requisitos necesarios para la existencia del dominio quiritario. En caso de que el sujeto que quisiera adquirir un bien fuera incapaz derivado de su condición, como por ejemplo un extranjero, o en caso de que el objeto no fuera idóneo, como cuando se transmitía un fundo situado en suelo provincial; o si el modo de transmisión no era uno de los reconocidos por el derecho civil, como podría ser la tradición, se transmitía una propiedad imperfecta, ya que no se configuraba el *dominium ex iure quiritium*. El pretor, conociendo las intenciones de las partes, cedía ante el rigorismo del derecho

civil, diversificándose este tipo de propiedad en tres distintas modalidades, a saber:

a) *Propiedad peregrina*, que se presentaba cuando el sujeto no era un ciudadano romano, sino un peregrino, que, al carecer del *status civitatis*; no podía gozar del *cominium ex iure quiritium*.

b) *Propiedad provincial*, que hace referencia a la transmisión de un inmueble radicado en provincia. Los fundos provinciales a diferencia de los itálicos, no estaban regulados por el *ius civile*, y por tanto, no podían ser objeto de propiedad privada quiritaria. Los inmuebles provinciales se consideraban propiedad del Estado romano, y por ello eran gravados por un canon a favor de éste, el cual funcionaba como un impuesto territorial llamado *stipendium* en las provincias senatoriales que recaudaban y pagaban al Estado los municipios. En las provincias imperiales, su percepción era realizada directamente por el Estado y se denominaba *tributum*.

c) *Propiedad pretoria o "in bonis"*, se presentaba esta, cuando se hubiera transmitido una cosa susceptible de dominio quiritario, aunque fuera entre ciudadanos romanos, sin los modos solemnes del *ius civile*.

1.3.2 La copropiedad

También llamado condominio, es la particular situación jurídica en que dos o más personas tienen en común la propiedad de una cosa, configuraba lo que en la actualidad se denomina condominio (*communio*). Esta comunidad podía ser *voluntaria*, si era la resultante del acuerdo de los copropietarios individuales, como lo eran las cosas aportadas a una sociedad o adquiridas en común; o *incidental*, si se constituía con independencia de la voluntad de los

condóminos, como por la herencia o el legado correspondiente a varios coherederos o legatarios.

Esta concepción romana fue cambiando con el transcurso del tiempo. Por ejemplo, Ulpiano, pensó que “no puede ser de dos íntegro el dominio o la posesión, ni cualquiera ser señor de parte de la cosa, sino que tiene en parte el dominio de la cosa sin dividir” (*totius corporis pro indiviso pro parte dominium habere*). Los romanos expresaban esta relación diciendo que los titulares tenían la cosa *pro indiviso*, es decir, no como si el todo fuese de cada uno, sino sólo por partes indivisas, de suerte que cada condómino tuviera derecho a una cuota parte ideal o abstracta (no corporal) del bien en condominio.

Esta conceptualización de la copropiedad queda como antecedente en el derecho de acrecer (*ius adcrescendi*), que significaba la extensión *ipso iure* del derecho de cada copropietario sobre las cuotas abandonadas por los otros condóminos, y el *ius prohibendi*, que importaba la facultad de cada uno de oponer su veto, absoluto y arbitrario, a cualquier iniciativa de los otros copropietarios sobre el bien común.

1.3.3 Los medios procesales para proteger la propiedad

La protección de la propiedad varió en los medios para hacerla efectiva, según la naturaleza del problema al que se opone la defensa.

1. En caso de que se pretendiera privar al propietario de la posesión de la cosa sobre la que ejercía el dominio, el derecho romano le confirió la *actio in rem*, la *reivindicatio*, si se trataba de un propietario *ex iure quiritium*, y la *actio Publicana* cuando el titular era propietario bonitario.

2. Cuando lo que se buscaba era una disminución del derecho de goce de la cosa, como si alguien se atribuyera un derecho de servidumbre o usufructo sobre ella, la legislación romana confirió al *dominus* el ejercicio de la *actio negatoria* o *negativa*.

3. Contra pequeñas perturbaciones de la propiedad, especialmente derivadas de las relaciones de vecindad, correspondían al propietario otros medios de defensa, como la *actio aquae pluviae arcendae*, la *cautio damni infecti*, la *operis novi nuntiatio* y el *interdictum quod vi aut clam*, el *de arboribus caedendis* y el *de glande legenda*.

Por *acción reivindicatoria*, se entiende la acción que ampara al propietario civil *ex iure quiritium* contra el tercero que posee ilícitamente y que tiende a que se reconozca su propiedad y, en consecuencia, que se le restituya la cosa o se le pague al precio de ella, ha sido denominada por las fuentes romanas *reivindicatio*. La restitución abarca también todos los accesorios de la cosa y los frutos.

Acción negatoria, así como la *reivindicatio* defendía la propiedad misma, la *actio negatoria* tenía por objeto la declaración de inexistencia de gravámenes sobre la cosa sujeta al dominio. Se dirigía la acción civil contra toda persona que se arrogara una servidumbre o un derecho de usufructo sobre la cosa perteneciente al propietario, perjudicándole en su goce o disfrute. El objeto que se perseguía con el ejercicio de esta acción era la reposición de las cosas al estado jurídico anterior (*restitutio*).

“*Operis novi nuntiatio*”, “*Interdictum quod vi aut clam*” o pequeñas perturbaciones al derecho de propiedad, especialmente determinadas por las relaciones de vecindad para las que se crearon diversos remedios o soluciones, como la *operis novi nuntiatio* o denuncia de obra nueva, era la medida de protección que podía intentar un propietario que se viera perjudicado por la obra que realizara el vecino, en la que, el denunciado tenía que interrumpir la construcción al ser intimado formalmente en el lugar de la obra, siempre que el denunciante, probara el derecho invocado para impetrar del magistrado la prohibición. El *interdictum quod vi aut clam* hacía referencia a obtener en el plazo de un año la remoción o suspensión de las construcciones que se hubieran realizado ilícitamente contra la prohibición del interesado o a ocultad de él. Esta defensa podía ejercerla el propietario del fundo perjudicado por sí o por mandatario y se daba contra el autor de las obras o contra el poseedor actual del inmueble.

1.3.4 Modos originarios y derivados de adquirir la propiedad

Entre los modos originarios de adquirir la propiedad, se cuentan: la ocupación, la accesión, la especificación, la confusión, el conmixti3n, la adjudicación y la usucapi3n.

Entre los modos derivados, esto es, sucesiones particulares *inter vivos*, en las que el sujeto que adquiere la propiedad tiene que respetar los derechos reales establecidos sobre el objeto por su predecesor por aplicaci3n de la regla de que “nadie puede transmitir m3s derechos que los que 3l mismo tiene”, (*nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*), y entre los que se encuentran, reconocidos por el derecho civil, la *mancipatio* y la *iniure cessio*; y uno ya consagrado por el derecho de gentes, la tradici3n (*traditio*).

a) *Ocupación*, esta figura se presenta cuando la persona tomaba posesión de una cosa que no pertenecía a nadie, *res nullius*, y se convertía en propietaria de ella por ocupación (*occupatio*).

b) *Accesión*, cuando una cosa se adhiere a otra, por obra natural o artificial, para integrarse ambas en un solo cuerpo. Un ejemplo de esta figura es el aluvión (*alluvio*) que se daba con la tierra que va sedimentando un río en los predios ribereños y la que en éstos va quedando al descubierto al modificarse paulatinamente la línea de la orilla y que era adquirida por el propietario del fundo.

c) *Especificación*, consistente en la transformación de una materia prima en una especie nueva (*species nova*), que adquiriría su propia individualidad, como si se hiciera vino de la uva o una estatua del mármol.

d) *Confusión o conmixtión*, tienen lugar cuando se mezclan líquidos (*confusio*) o sólidos (*conmixtio*) del mismo o de distinto género, sin que haya incorporación de una cosa a otra (accesión) ni elaboración de una especie nueva: espedividación.

e) *Adjudicación*, consistía en el otorgamiento de la propiedad por pronunciamiento judicial emitido en los juicios que tenían por objeto la división de la cosa común y en los cuales el *iudex* atribuía a los copropietarios o condóminos la parte que les correspondiera.

f) *Usucapión y "praescriptio longi temporis"*, se designaba con el nombre de usucapión el modo originario de adquisición de la propiedad regulado por el

derecho civil, que se operaba a través de la posesión continuada de una cosa durante un tiempo determinado por la ley. Esta se refería a una especie de prescripción aplicada a los fundos provinciales. En tiempo de Justiniano, se configuró en una institución unitaria. Se define la *usucapión* como la agregación del dominio mediante la continuación de la posesión por el tiempo determinado en la ley. Palabra que deriva del vocablo latino *usus* que significa usar una cosa y la voz *capere*, que equivale a tomar o a apoderarse de algo. Respecto de los modos derivativos de obtener la propiedad, se encuentran los siguientes:

a) *Mancipatio*, mismo que, además de constituir el modo solemne de transmitir el *dominium ex iure quiritium*, conocida desde antes de la Ley de las XII Tablas, consistía en el cambio de una cosa por una suma de dinero, acto que debía cumplirse en presencia del pueblo y en el que el enajenante daba la cosa y el adquirente el precio en dinero que era valorado por su peso, por lo cual había que pesarlo en una balanza. Reservada esta figura para los ciudadanos romanos, únicos titulares de la propiedad quiritaria.

b) "*In iure cessio*", otro modo solemne de adquisición, reconocido por el derecho civil, consistía en un simulado proceso de reivindicación realizado sobre el esquema de la *legis actio per sacramentum in rem*, en el cual tanto el adquirente como el enajenante se presentaban ante el magistrado (*in iure*).

El primero, quien asumía el rol de actor, reivindicaba la cosa como si fuere suya y el segundo no se oponía (*cederé*). Ante la falta de contradicción el magistrado pronunciaba la *adictio*, adjudicando la cosa a quien la había reclamado como propia. Así, el enajenante perdía la propiedad del bien, que

se transmitía al adquirente, que quedaba públicamente reconocido como propietario *ex iure quiritium*.

c) *Tradición*, fue el modo trasmisivo usual y ordinario del Derecho Romano, y se constituía por un acto no formal de derecho natural o de gentes que en la época clásica sólo se utilizaba para la transmisión de la *res nec mancipi*, pero que, con el derecho justinianeo se aplicó a toda clase de cosas. El cual consistía en la entrega de una cosa hecha por el propietario (*tradens*), a otra persona (*accipiens*) con la intención de que ésta la adquiriera ocupando su lugar, para lo cual, las partes intervinientes en el negocio, debían ser capaces de enajenar y de adquirir.

1.4. DERECHOS REALES SOBRE LA COSA AJENA

Los derechos reales pueden ser de dos clases: derechos reales sobre cosa propia (*iura in re*) y derechos reales sobre cosa ajena (*iura in re aliena*), que en resumen son los derechos que se ejercitan sobre cosas pertenecientes a personas distintas del titular, razón por la cual se denominan derechos reales sobre cosa ajena. Entre estos *iura in re aliena* se cuentan las servidumbres, la enfiteusis y la superficie.

1.4.1 Esquema general, características de las servidumbres reales

El vocablo servidumbre proviene de *servus* que tiene su equivalente en la voz latina *servitus* misma que indica una relación de sumisión, una restricción a la libertad. Aplicado el término a los derechos reales, se entiende por servidumbre el derecho sobre la cosa ajena constituido sobre un fundo y en ventaja de otro, o sobre cualquier cosa corporal y en ventaja de una persona.

Para el derecho clásico, servidumbre era la sujeción jurídica permanente de un fundo para proporcionar determinado beneficio a otro fundo ajeno, constituido de una vez por los respectivos propietarios.

En el derecho justiniano, la categoría de servidumbre se alarga con la inclusión de las equivocadamente designadas servidumbres legales que son, límites legales del dominio, y de los antiguos derechos de usufructo, uso, habitación y *operae servorum*.

Son derechos reales sobre cosa ajena consistentes en una sujeción jurídica permanente de un fundo en provecho o beneficio de otro. Derechos, por lo tanto, transmisibles, en su aspecto activo y pasivo, a los sucesivos propietarios del fundo dominante y del sirviente, respectivamente, como cualidades inherentes e inseparables de los fundos.

Las servidumbres reales o prediales, tienen las siguientes características: establecidas para una objetiva y permanente utilidad de un fundo vecino, con calidad de perpetuas y solo tienen como objeto inmueble. Se consideraban inherentes a los predios y de ellos inseparables, de modo, que una vez constituidas, si no había una causa legal de extinción, subsistían independientemente de la sucesión de diversas personas en la propiedad de los fundos.

Las servidumbres, debían ser; útiles, inalienables, indivisibles, de causa perpetua, posibles y perpetuas.

1.4.2 Su constitución y extinción

Con fundamento en el *ius civile* las servidumbres deben ser constituidas por:

- a) Ciudadanos romanos

- b) Sobre *ager romanus*, es decir, sobre fundos itálicos, y

- c) Por medios idóneos.

Además de los modos de constitución de servidumbres conceptualizados por el *ius civile*, el pretor admitió otros, especialmente en el caso de los fundos provinciales, reconociéndose así las servidumbres establecidas con pactos y estipulaciones, es decir, con el acuerdo de voluntades en la forma de estipulaciones.

Desaparecidas la *mancipatio* y la *in iure cessio*, al desaparecer la distinción entre fundos itálicos y fundos provinciales, la *stipulatio* queda como modo general de constitución de las servidumbres.

Reconocidas por el derecho justiniano las posesiones de derechos, la *traditio* sirve para constituir servidumbres, misma que se concreta con tolerar el dueño el ejercicio de la servidumbre y con su intención de concederla.

La servidumbre predial, como ya se mencionó, tenía carácter perpetuo, pero, podía extinguirse por ciertos hechos sobrevinientes, tales como:

- a) Confusión, cuando ambos fundos llegaran a encontrarse bajo el *cominium* de una misma persona.

b) Por renuncia, concentrada en la abstención de defensa frente a una acción negatoria.

c) Por el *non usus*, aun cuando el *ius civile* no admite que un derecho se pueda perder por no haberlo ejercitado.

1.5. CARACTERÍSTICAS DE LAS SERVIDUMBRES PERSONALES

En oposición a las servidumbres prediales o reales, el derecho justiniano comprende los siguientes: *iura in re aliena*: usufructo, uso, *habitatio y operae servorum*. Mismas que son establecidas en beneficio de una determinada persona, son temporales, ya que se extinguen con la muerte del titular, y tienen como objeto bienes muebles e inmuebles.

1.5.1 El usufructo, su evolución

El usufructo, (*usufructus o fructus*) es un derecho a percibir para sí los frutos de una cosa ajena, dejando a salvo sus sustancias, es decir, sin poder alterar la estructura ni el destino económico de la cosa.

El origen de esta institución de la época republicana se debió al propósito del testador de asegurar a determinadas personas, especialmente a su esposa no *in manu*, un disfrute de bienes suficiente para la subsistencia mientras vivieran, pero dejando a sus herederos la propiedad de esos bienes.

1.5.2 Derecho y deberes del usufructuario

Reconocida a una persona el derecho de percibir los frutos (*fructus*) había que presuponer un cierto poder de manejo (*usus*) de la cosa: "*fructus sine usu esse non potes*" es decir, no puede haber disfrute sin el ejercicio de un

poder de manejo. De tal manera que era una tenencia de la cosa a modo fructífero

El usufructuario hacía suyos, por percepción, los frutos: las crías de los animales sí, pero no los partos de las esclavas; las adquisiciones resultantes de los servicios del esclavo sí, pero no de las herencias o legado recibidos por éste, los que al igual que los partos de las esclavas pasaban a pertenecer al nudo propietario.

Al titular del bien, le quedaba el derecho de disponer de la cosa y aún de gozarla en los límites en que no obstaculizara el *usus* y el *fructus* del usufructuario. El derecho del usufructuario se extendía a todo posible goce que fuese compatible con el derecho del propietario a que la cosa no experimentara transformación o destrucción. El usufructuario no podía enajenar su derecho, pero nada le impedía ceder su ejercicio. No podía alterar la esencia y destino de la cosa.

Las características del usufructo son: su correlación con el destino económico de la cosa; su carácter personal y temporal.

1.5.3 Constitución y extinción Cuasi-usufructo

A comienzos de la época imperial, se configuró lo que se llamó cuasi usufructo (*quasi usus fructus*). Mismo que, generalmente obtenía el derecho de usufructo por legado, adquiría la propiedad de las cosas, pero se comprometía, mediante caución, a restituir al concluir la relación, una cantidad igual y del mismo género de las cosas recibidas. Por tanto, esta figura se diferencia del usufructo en que no proporcionaba la simple detentación de la cosa, sino que traía aparejada la adquisición de ella en

propiedad. Aplicable a cosas no consumibles pero deteriorables. Consistió en la facultad de usar una cosa dentro de los estrechos límites de las necesidades propias o familiares.

1.5.4 Uso y habitación

El *uso* se refiere al derecho de obtener de una cosa todo el uso de que sea susceptible, pero sin percibir fruto alguno. Comprendía el *ius utendi*, exclusivamente, de manera que el usuario no estaba autorizado a arrendar o ceder el ejercicio de su derecho por el pago de un precio, porque, al carecer del *ius fruendi* no podía adquirir los frutos civiles que la cosa produjera. Se consideraba derecho indivisible, se constituía y se extinguía por las mismas causas del usufructo, estando el usuario sometido al cumplimiento de obligaciones similares a las del usufructuario.

Habitación, fue un derecho justiniano donde se configuró la *habitatio* como una servidumbre personal. Consistía en el derecho real de habitar una casa con posibilidad de darla en arrendamiento, como si fuera un usufructuario. No se extinguía por el no uso, ni por la *capitis deminutio* de su titular.

1.5.5 Las acciones correspondientes

La acción confesoria es dada para la defensa de todas las servidumbres prediales, designada por los jurisconsultos clásicos *vindicatio servitutis*, o vindicación de la servidumbre. Estas figuras legales se encontraban protegidas por los mismos interdictos que defendían la posesión, siendo aplicables, según las circunstancias de cada una para retener la posesión o para recuperarla.

