

118
2 Ej.



**Universidad Nacional Autónoma
de México**

**Escuela Nacional de Estudios Profesionales
ARAGON**

**SITUACION JURIDICA DE LA
NACIONALIDAD DE LAS PERSONAS
MORALES Y DE LAS COSAS**

Tesis Profesional

***Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO***

p r e s e n t a

IRMA LOPEZ ESPINOSA

San Juan de Aragón, México

1987



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Página
INTRODUCCION	1
CAPITULO I ANTECEDENTES DE LA NACIONALIDAD DE DE PERSONAS MORALES	
A.- ANTECEDENTES DE NACIONALIDAD	4
B.- LEY DE EXTRANJERIA Y NACIONALIDAD DE 1854 Y DE 1886	33
C.- TRATADOS INTERNACIONALES	42
D.- JURISPRUDENCIA	49
CAPITULO II CONCEPTO DE NACIONALIDAD DE PERSONAS FISICAS, PERSONAS MORALES Y DE LAS COSAS	
A.- CONCEPTO DE NACIONALIDAD	56
B.- CONCEPTO SOCIOLOGICO Y JURIDICO DE NACIONALIDAD. EN RELACION A LA NACIONALIDAD DE PERSONAS MORA- LES	70
C.- NACIONALIDAD DE PERSONAS FISICAS Y DE PERSONAS MORALES	77
D.- NACIONALIDAD DE LAS COSAS	84
CAPITULO III TEORIAS SOBRE NACIONALIDAD DE SOCIE- DADES	
A.- TEORIAS AFIRMATIVAS	90

	Página
B.- TEORIAS NEGATIVAS	103
C.- TEORIAS INTERMEDIAS	120
CAPITULO IV CRITERIOS PARA DETERMINAR LA NACIONALIDAD DE SOCIEDADES Y DE LAS COSAS	
A.- CRITERIOS SOBRE NACIONALIDAD DE LAS COSAS	124
B.- DIVERSOS CRITERIOS QUE EXISTEN SOBRE NACIONALIDAD DE SOCIEDADES	136
C.- COMBINACION DE LOS CRITERIOS CONSTITUCION Y DOMICILIO	152
D.- CRITERIO QUE ADOPTA LA LEGISLACION MEXICANA	156
E.- LEGISLACION EXTRANJERA	165
CONCLUSIONES	174
BIBLIOGRAFIA	180

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

En la elaboración del trabajo que se presenta, se hace referencia al problema que existe con respecto a la nacionalidad de las personas morales y de las cosas, siendo inevitable hablar de las personas físicas.

Realizando un estudio de los antecedentes de nacionalidad, de su concepto en distintos puntos de vista como son el concepto sociológico y jurídico de nacionalidad, así como del problema que existe en cuanto se emplea como sinónimo de otros conceptos totalmente distintos, teniendo gran trascendencia - el concepto jurídico en lo referente a la nacionalidad de las personas morales y de las cosas.

También hacemos alusión a los antecedentes de las personas morales, así como de su nacionalidad, refiriéndonos igualmente a los Tratados Internacionales celebrados después de la Primera Guerra Mundial; a la Jurisprudencia y en particular en México se comentan las Leyes de Extranjería y Nacionalidad de 1854 y 1886.

Por otro lado, se hace mención de las distintas corrientes que existen con respecto a la nacionalidad de las perso--

nas morales, pues existen teorías e ideas de autores que atribuyen nacionalidad a las personas morales, a las que se denominan Teorías Afirmativas, así mismo existen teorías contrarias a éstas y las cuales niegan el hecho de que las sociedades tengan nacionalidad siendo esta corriente las Teorías Negativas, existiendo también las Teorías Intermedias. Haciendo mención de los distintos autores que apoyan las diferentes teorías aludidas.

En base a las Teorías Afirmativas, por las cuales se reconoce que las personas morales tienen nacionalidad; se han elaborado una serie de criterios para la atribución de dicha nacionalidad, realizando su estudio refiriéndonos a los criterios que adopta la legislación mexicana y la extranjera.

Así mismo, hacemos referencia a la nacionalidad de las cosas, de su situación jurídica y de los criterios que existen para atribuirles nacionalidad; y del criterio que adopta la legislación mexicana.

Además se trata el problema de la vigencia extraterritorial, pues este tema es en relación a las personas físicas y morales.

Lo que se pretende en la elaboración de este trabajo - es apoyar el hecho de que las personas morales o sociedades si tienen nacionalidad al igual que las personas físicas, - reconociendo que son situaciones distintas por las que se -- les atribuye nacionalidad a ambas personas.

.SITUACION JURIDICA DE LA NACIONALIDAD DE LAS PERSONAS MORALES Y DE LAS COSAS

CAPITULO I: ANTECEDENTES DE LA NACIONALIDAD DE LAS PERSONALES MORALES

A).- ANTECEDENTES DE NACIONALIDAD

La atribución de nacionalidad por mucho tiempo fue un problema de absoluta simplicidad, en cuanto a la antigua ciudad fundada sobre la familia; la nacionalidad era una situación más cercana a la aristocracia que a la sujeción y se -- transmitía por filiación.

En la época del feudalismo la tierra tiene un papel muy importante, pues de su posesión deriva la existencia del Estado y la sujeción de los habitantes; hace suyos a quienes nacen en ella, sin tomar en cuenta el hecho de que sus padres -- sean extranjeros. La excepción en el feudalismo son los Estados que se encuentran sujetos a capitulaciones, ya que el jus sanguinis en estos países conserva su eficacia; es decir que la nacionalidad puede ser transmitida de padres a hijos.

Con la dominación de América, el principio Jus Soli -- tuvo una eficacia trascendental, pues el dominio de los reyes de España sobre el suelo de América, trajo como consecuencia

la sujeción de los habitantes de América a la Corona Española.

Ahora bien, el primer acontecimiento anormal se produce cuando la humanidad se revela contra la aristocracia derivada del régimen feudal y se vuelve a adoptar el antiguo sistema aristocrata de la nacionalidad hereditaria; la explicación a este fenómeno es que se considera que fue el producto del inconsciente exceso de la rebelión del hombre contra su liga anterior con la tierra; llegando a considerar el sistema del jus soli como una de las lacras del sistema feudal -- que tiene como objeto el desterrar.

Regresando al antiguo sistema romano del jus sanguinis sin tomar en cuenta su típico carácter aristocrático.

Mientras que en Europa se vuelve a adoptar el antiguo sistema del jus sanguinis; los pueblos de América se encuentran bajo la influencia de las ideas de los pueblos europeos pero adoptando el sistema opuesto es decir el jus soli, -- ya que los pueblos de América no ven al jus soli como un vestigio del feudalismo aborrecido, sino que lo ven como una garantía de libertad e independencia. Esto se debió a que los pobladores de los nuevos Estados no querían tener ninguna re

lación con los Estados Metropolitanos, y si seguían el sistema del jus sanguinis deberían estar bajo la sujeción de los Estados Metropolitanos, y lo que querían era conservar la existencia de los Estados que se formaban al independizarse, impidiendo la intromisión de los Estados europeos en sus asuntos internos.

Por otro lado, acerca de la nacionalidad en México, consideramos oportuno hacer un estudio desde antes de la llegada de los españoles. Encontramos dos diferentes panoramas en el territorio mexicano: Uno que es el de las sociedades del centro del país que alcanzaron un avance en la cultura y la organización social, y otro es el de los territorios semidesérticos del norte en donde se encontraron tribus nómadas, seminómadas, que no tenían un lugar permanente de establecimiento, salvo raras excepciones.

La existencia de los grupos indígenas en el territorio Mexicano tiene trascendencia en el estudio de la nacionalidad mexicana, puesto que los rasgos actuales y características humanas del mexicano como pueblo mestizo son el resultado de la existencia de grupos autóctonos en proporciones considerables antes de la llegada de los españoles, y es a lo -

que se llama etapa precolonial, lo que explica el origen de la nacionalidad mexicana en el aspecto del jus sanguinis, y se tiene conocimiento de nacionalidades anteriores a la nacionalidad mexicana actual.

El hecho de que los grupos humanos que se encontraban dispersos en el territorio mexicano, no habitaban en un lugar permanente, impidió que adoptaran características esenciales para poder considerarse como Estados; una vez que los grupos precolombinos se encontraban agrupados por individuos ligados por vínculos de parentesco, religión, raza, costumbre, idioma, se encuentran establecidos en un territorio y organizan un gobierno, es como surge el concepto de Estado indígena y así mismo, surge el concepto de nacionalidad. De esta manera a la llegada de los españoles, existen varias nacionalidades indígenas, algunas de ellas son los aztecas, tarascos, mayas, quiches tlaxcaltecas, zapotecas, y uno de los más sobresalientes o importantes era el imperio azteca el cual se encontraba en su gran esplendor a la llegada de los españoles.

El maestro Eduardo Trigueros considera que la cultura española es superior en todos los aspectos a la indígena que existía en el territorio mexicano y la población indígena en

el estudio de la nacionalidad tiene importancia racial ya que no es de esencial trascendencia en la formación de la Nación sociológica, sino que su importancia se encuentra exclusivamente en algunas características de la unidad de raza como son la conservación de tradiciones, unificación de costumbres, unidad religiosa, mismas que desaparecen al impulso de la conquista, es decir todas las características sociales del indígena que encontraron los españoles en la época de la conquista han desaparecido y las necesidades -- del indígena actual, sus costumbres, tradiciones, su pensamiento religioso no son manifestaciones de la cultura indígena sino de la española. Por todo ésto, la población indígena precortesiana en cuanto a sus características y costumbres no pueden ser tomados en cuenta para el estudio de la nacionalidad mexicana.

Podemos agregar que el Papa Alejandro VI donó por propia autoridad a los Reyes de España todas las islas y tierras firmes halladas y que se descubrieran, con la facultad para someter a los naturales de esas islas y tierras firmes a la fé católica; por lo que el jurista Juan López de Palacios Rubio, notificó a los pobladores de las tierras descubiertas que los reyes de España eran dueños y señores de los

territorios descubiertos ordenando que reconocieran a la -- Iglesia como señora y superiora del mundo y el Papa en su -- nombre, y a los reyes en lugar del Papa, advirtiéndoles -- que en caso de no obedecer les haría la guerra y los somete ría al yugo y obediencia de la Iglesia.

En camino de esa sujeción se emprendió la conquista y una vez consumada, los monarcas españoles aseguraron la sujeción que habían logrado; durante la Colonia y sólo el -- grito de rebeldía de Miguel Hidalgo en Dolores provocó dis-- posiciones más benévolas para los habitantes de América Es-- pañola.

La conquista española se llevó a cabo en forma enca-- denada y ligada a una metrópoli, los españoles estableci-- dos en las Antillas se apoyan ahí para emprenderla, tenien-- do como base la ciudad que construyen sobre Tenochtitlán, -- la comienzan en los lugares apartados y van explotando mi-- nas, estableciendo cultivos agrícolas, fundan villas, dando lugar al nacimiento de nuevos poblados que sirven de base y refugio para nuevas conquistas y trabajos posteriores, de esta forma al tiempo de ir conquistando, van poblando di-- chos territorios, se organizan y sin perder contacto con -- las nuevas poblaciones que sirven de centro y se encuentran

ligadas a la Ciudad de México que además de ser el centro de apoyo de la conquista es centro de la economía y cultura de la Nueva España y es el centro del gobierno; existía una comunicación escalonada entre todas las poblaciones, y es lo - que viene a ser la base en la formación de la nacionalidad - mexicana; los habitantes del territorio tienen vida en común y no de aislamiento, tienen necesidades afines, luchan en -- grupo y si no llegan a la formación completa de unidad socio lógica; es por la distancia que existía entre los grupos y les impide tener una relación directa, pero el auxilio que se prestan los poblados entre sí y la dependencia que existe entre ellos hace que tengan como centro principal la capital del virreynato.

Eduardo Trigueros considera que el carácter de empre - sa privada que señala la conquista Española y que al mismo tiempo que le quita a la Nueva España el tipo de colonia, - produce, las más diversas consecuencias entre las cuales es es tán la encomienda y la asociación de indígenas (en las empre - sas de la conquista).

La Encomienda tiene gran trascendencia en la forma-- ción de la nacionalidad mexicana, ya que en virtud de ella el indígena comienza a tener convivencia con los españoles

dado que trabajan para ellos bajo su responsabilidad y vigilancia, lo que hace forzosa y duradera la unión entre conquistadores y conquistados; atrajo a los indígenas a la vida ordenada de las villas fundadas por los europeos e hizo que adquirieran la cultura europea; los españoles enseñaron a los indígenas sus costumbres, lengua, método de trabajo, logrando que los indígenas admiraran sus tradiciones. La encomienda también logró que los españoles e indígenas se unieran e hicieran un solo frente en la lucha económica contra el medio y con esto sus necesidades y aspiraciones fueran semejantes, llegando a ser una de las causas más importantes de la unificación de las razas, que antes de la conquista estaban distanciadas y que llegaron a unirse con la independencia, - esto motivó su unión y disminución de su distanciamiento, lo que se debió también a la presencia de criollos, mestizos -- surgidos del contacto continuo entre los diversos elementos raciales; a un lado de la encomienda encontramos la colaboración que los españoles buscaron en los indígenas, que también produjo un acercamiento entre conquistadores y conquistados y la difusión de la cultura española entre los indígenas. De acuerdo a los principios de Derecho Internacional -- existentes en esa época, los hijos de españoles nacidos en -

México eran considerados miembros de la Nueva España, siempre que sus padres vivieran en México, y las reglas que colocan en igualdad a los criollos y mestizos creando situaciones, problemas y necesidades idénticos para los habitantes de raza mezclada y los españoles, pero protegiendo la difusión de la cultura y de la civilización europeas en favor de los indios, logrando unir a criollos y mestizos e indígenas, cuidando así a estos últimos se logró la unificación social de las razas que convivían en el territorio de Nueva España pero sin desligarlos de sus metrópolis naturales y ligándolos sobre todo al centro de la ciudad de México, teniendo una preponderante influencia en la formación de la nacionalidad mexicana el sistema jurídico que creó la Corona Española.

Los criollos se consideraban un grupo común individualizado y lo formaban los hijos de europeos nacidos en América y son quienes mantienen la civilización y la cultura españolas; dirigiendo igualmente el movimiento de independencia.

También es muy importante en el estudio de la nacionalidad, la difusión de la religión católica, y los encargados de dicha difusión fueron los diferentes misioneros que

vinieron a ser apóstoles de nuestras tierras. La propagación religiosa además de unificar el sentimiento religioso de los habitantes del país, logró que los indígenas abandonaran los mitos bárbaros que profesaban, también proporcionó a conquistadores y conquistados ideales comunes, prácticas similares, unificando las costumbres y otorgando medidas de valoración uniforme para las actividades de los habitantes del país.

Los criollos manifestaron su inconformidad contra la preferencia hacia los peninsulares al dotarlos de puestos civiles y eclesiásticos, haciendo varias protestas ante la Corona; "una es la de 2 de marzo de 1792 en la que se habla a favor de los Americanos diciendo que en esta América todos los beneficios eclesiásticos mayores y empleos seculares de primer orden, se confieren a los españoles europeos con exclusión de los naturales".⁽¹⁾

En el nacimiento del Estado mexicano como Estado autónomo tuvo gran importancia la decisión del pueblo, y durante el movimiento de independencia hasta el tratado de Córdoba con el que se dió fin a la guerra fue la determina-

(1) Arellano Carlos. Derecho Internacional Privado, 4a. Ed. Editorial Porrúa, México 1980. Pág. 149

ción de la nacionalidad lo que se tuvo presente en todos los actos de la guerra insurgente.

El primer documento de la lucha de independencia es - la proclama de Don Miguel Hidalgo en el que se hace un estudio del problema de nacionalidad, aunque sin abarcarlo debidamente. La proclama de Hidalgo tiene un aspecto nacionalista, que fue dado en la ciudad de Guadalajara el 6 de diciembre de 1810 en la que se habla de que el pueblo de la nueva nación debería estar formado por los nacidos en dicho territorio, que trataba de sustraerse del dominio español, pero no hace referencia para distinguir a los pobladores de América de los europeos.

Hidalgo al dirigirse a sus compatriotas los invitaba a no dejarse sobornar por los opresores españoles europeos, al decirles que se unieran; ya que todos los que habían nacido en suelo americano, deberían ver como extranjeros y -- enemigos de sus prerrogativas a todos los que no son americanos, también les hacía mención del hecho de que los franceses quieren ser gobernados por franceses, los alemanes por alemanes y porque a los americanos se les negaba el derecho a ser gobernados por americanos.

En este primer documento de la Independencia Mexicana se consideró que el pueblo de la nueva nación debía de estar formado por los nacidos en territorio que se trataba de apartar del dominio de España.

Ignacio López Rayón a través de los elementos Constitucionales trataba de establecer la estructuración jurídica de la naciente patria.

Morelos influenciado por las ideas que intercambió - con Hidalgo e inspirado por los puntos constitucionales de Rayón, presentó ante el Congreso de Chilpancingo que se había reunido para la formulación de la Primera Ley fundamental, en el que se resumía su manera de pensar y al que se denominó "Sentimientos de la Nación" y que fue la base de la Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814 denominada "Decreto Constitucional para la libertad de la América" en donde se habla de la Independencia de América y de su libertad respecto de España y de cualquier otra nación, - gobierno y monarquía, hace referencia de los empleados diciendo que éstos deben ser para los americanos y que no se - deben admitir extranjeros, sólo los que son artesanos y que sean capaces de instruir o enseñar y que estén libres de sopecha, en el artículo 13 dice que se consideran ciudadanos -

de América a los nacidos en ella, en otro artículo habla de los extranjeros que radican en América y profesan la religión católica, apostólica y romana y que no se opongan a la libertad de la nación, serán considerados ciudadanos de ella; mediante carta de naturalización que se les otorguen y gozarán de los beneficios de la ley.

"En España en la Constitución de Cádiz de 1812 establece igualdad entre los españoles de ambos hemisféricos -- dando tal carácter a todo hombre nacido y avecindado en los dominios de España y los hijos de éstos. De acuerdo a dicha constitución, el territorio de España comprende la península, islas adyacentes, posesiones africanas, colonias y posesiones de América. Se establece una diferenciación -- entre nacionalidad y ciudadanía; son ciudadanos aquellos -- españoles que por ambas líneas traen su origen de los dominios españoles de ambos hemisferios y están avecindados en cualquier pueblo de los mismos dominios. También es ciudadano español, el extranjero que gozando de los derechos de español obtuviera de las Cortes, carta especial de ciudadano y la obtenía por estar casado con español y haber traído invención o industria apreciable, o había adquirido bienes raíces por los que se pagan contribución directa, o es-

tablecido comercio con capital considerable y propio o hecho servicios señalados en bien y defensa de la Nación". (2)

Así mismo se consideran ciudadanos los hijos legítimos de extranjeros que tengan su domicilio en las Españas, - y que hayan nacido en tierras españolas y no hayan salido de ella sin permiso del gobierno y que teniendo como edad veintiun años posean su domicilio en España y ejerzan alguna profesión, servicio o industria útil.

En la proclama que hace Agustín de Iturbide en Iguala en fecha 24 de febrero de 1821, al que se conoce como - Plan de Iguala, considera americanos no sólo a los nacidos - en América sino también a los europeos, africanos, asiáticos y a los habitantes del Imperio Mexicano sin distinción que - sus méritos y virtudes, como ciudadanos y pueden optar por - cualquier empleo.

A diferencia de la Constitución de Apatzingán, que ya no atribuye nacionalidad mexicana a los nacidos en América, - sino a los que tengan su domicilio establecido en el nuevo - Estado, es decir, adopta el jus domicili, lo que no es muy -

(2) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 149

recomendable a criterio del maestro Carlos Arellano, ya que considera que lo que pretendía el nuevo Estado era definir su esencia humana. El Plan de Iguala considera a España la nación más católica, piadosa, heroica y magnánima, que educó y engrandeció a América septentrional formando ciudades opulentas y pueblos hermosos.

En los Tratados de Córdoba que se suscribieron el 24 de Agosto de 1821 en la Villa de Córdoba, en atención a los cuales se puso fin a la guerra y se consumó la Independencia, en la historia de la nacionalidad mexicana tiene gran importancia el artículo 15 que establece la facultad de opción para españoles que residían en el país y para los mexicanos que tenían su domicilio en España, entre declararse mexicanos o españoles, adoptando una u otra patria, refiriéndose a los europeos avercinados en el territorio independiente dejándoles la posibilidad de elección que no se menciona para los criollos, mestizos e indígenas.

El 16 de mayo de 1823 el congreso constituyente manda promulgar un decreto en donde se autoriza al ejecutivo a expedir cartas de naturalización a los extranjeros que lo soliciten, siempre que reúnan los requisitos que el mismo decreto menciona.

Lo más importante era cortar todo nexo que unía a -- México con España en los tratados de Córdoba y en el Plan de Iguala, y que fue por lo que el 8 de abril de 1823, dichos -- tratados y el Plan de Iguala fueron declarados insubsisten-- tes.

El 14 de abril de 1828 es expedida una ley que preci-- sa las reglas para dar cartas de naturaleza, en la que se -- exige residencia de dos años y también establecía un proce-- dimiento judicial y uno administrativo para obtener la natu-- ralización, dichos procedimientos son semejantes a los que -- existen en la actualidad en la Ley de Nacionalidad y Natura-- lización, además se tenía que probar ante el juez la residen-- cia en el país, que fuera católico, apostólico y romano, que tuviera de que mantenerse, con buena conducta, se debía pre-- sentar un escrito de solicitud con un año de anticipación y hacer las renunciaciones que fueran necesarias.

De esta forma nace México independiente, formándose -- con todos los nacidos en territorio mexicano, a los que se -- unieron todos los que estaban de acuerdo con el movimiento -- de independencia y vemos que en los documentos de este perio-- do existe una decisión de conservar los elementos factores --

de la nacionalidad mexicana, empieza a sentirse el espíritu nacionalista al permitirse la colonización desordenadamente y otorgarse la nacionalidad por medio de naturalizaciones, - lo que viene a dañar la cohesión de grupo.

La falta de orientación y cuidado en la formación -- del pueblo mexicano fue sancionada por la obra conjunta de las leyes sociológicas y la rapacidad del Estado más fuerte que provocó desde el principio nuestras divisiones íntimas.

Las leyes constitucionales de 29 de diciembre de -- 1836 regulan el tema de nacionalidad; la primera ley habla de los nacidos en territorio mexicano, de padres mexicanos; la segunda, de los nacidos en el extranjero de padres mexicanos. En cada una de las leyes se hace mención de las distintas formas por las que se consideran mexicanos como son los nacidos en territorio mexicano, los nacidos en el ex--tranjero y legalmente se hayan introducido al país después de la independencia y que hayan adquirido carta de naturalización.

En el artículo 5 se establecen las causas de pérdida de nacionalidad mexicana y en el artículo 6 la posibilidad de recuperación de la calidad de mexicano, en el artículo -

7 se mencionan los requisitos para ser ciudadano mexicano.

El proyecto de Reforma de 1840 atribuye nacionalidad mexicana a los nacidos en el territorio mexicano de padres mexicanos; y a los no nacidos en territorio mexicano que vivían en ella en 1821, los que prestaron servicio a su independencia y siguen residiendo en ella; los que nacieron en territorio que formó parte de la nación mexicana que desde entonces han permanecido en ella, y a los nacidos -- fuera de territorio mexicano, de padre mexicano por nacimiento que se halle ausente en servicio de la nación.

En 1842 se formularon dos proyectos de constitución que tratan el tema de nacionalidad en forma diferente. En el primer proyecto no se hace una distinción entre la nacionalidad de origen y la adquirida, además otorga la nacionalidad mexicana por el hecho de adquirir bienes raíces en la República Mexicana y señala la adquisición de nacionalidad por naturalización; igualmente alude a la oficina, que se otorga por contraer matrimonio con mexicana y -- por adquirir bienes raíces en la República y la voluntaria cuando se adquiere carta de naturalización.

El segundo proyecto, para el maestro Carlos Arellano, es un proyecto que tiene el acierto de establecer el -- sistema del jus soli, sin exigir necesariamente el jus san

guinis. En sus últimas fracciones se refiere a mexicanos - por naturalización y establece una diferencia entre la nacionalidad solicitada y la oficiosa que corresponde a los - que adquieren bienes raíces.

En el Decreto de 10 de Agosto de 1842, expedido por Santa Anna, se da a los españoles que residían en la República Mexicana al declararse la Independencia y que por los Tratados de Córdoba y el Plan de Iguala eran considerados - como mexicanos, la alternativa de renunciar a su calidad - de ciudadanos mexicanos si era su deseo, dándoles un plazo de seis meses.

Por Decreto de 12 de agosto de 1842 tambien de Santa Anna, se establece una nacionalidad oficiosa para individuos naturales de otras naciones que fueron admitidos por - el gobierno al servicio militar, sea en el ejercicio o en la marina de guerra de la República, eran considerados mexicanos y en consecuencia se les atribuían derechos y obligaciones que correspondían a un nacional.

En las Bases Orgánicas de 1843 se encuentra instaurado un sistema centralista en materia de nacionalidad, considerado por el maestro Arellano como erróneo, pero el tema

de nacionalidad está bien tratado puesto que distingue entre habitantes de la República, nacionales y extranjeros, mexicanos y ciudadanos mexicanos, también otorga cartas de naturaleza a los extranjeros casados o que se casen con mexicanos, a los que fueran empleados en servicio y utilidad de la República y la carta de naturalización se otorga previa solicitud; en otro artículo se citan las causas de pérdida de la nacionalidad y la posibilidad de recuperación de la misma y se señalan requisitos para adquirir la ciudadanía, haciendo referencia que en el concepto de ciudadano no hay sinonimia con el de nacionalidad, considerando al individuo como a la persona que además de ser nacional, goza de plenitud de derechos políticos.

En el Decreto de 10 de septiembre de 1846 el gobierno ya no exige tiempo de residencia para otorgar nacionalidad mexicana y el presidente de la República es el único -- con facultad para expedir el documento respectivo.

La ley de 1854 se consideró el primer ordenamiento -- que reglamentó en forma completa el tema de nacionalidad, -- la naturalización, y la condición jurídica de los extranjeros, esta ley fue elaborada durante la administración de --

Santa Anna y se dudó de su vigencia, pero con el triunfo de la Revolución de Ayutla como no había otro ordenamiento en materia de nacionalidad se siguió aplicando por los tribunales la ley de 1854.

Por otro lado, en la legislación constitucional mexicana se ve una desorientación en materia de nacionalidad; y se observa que hay una absoluta ignorancia de la significación real en la formación jurídica del pueblo del Estado. No obstante que el pueblo mexicano se formó originariamente por los nacidos en territorio mexicano, en 1836; y en el proyecto de 1842 se atribuye nacionalidad no sólo a los nacidos en México, sino también a los hijos de mexicanos; lo que además sucede en las Bases Orgánicas de 1843. Hay una reacción al sistema híbrido para volver al plan primitivo en el estatuto provisional de 15 de mayo de 1856 y en el Proyecto de Manero para la Constitución de 1857.

En el proyecto de 1857 presentado por la misma constitución se proponen los sistemas *jus soli* y *jus sanguinis* simultáneamente; pero al momento de discutir y votar el -- proyecto, la comisión modifica uno de sus artículos presentándolo como se aprobó, declarando mexicanos por nacimiento sólo a los hijos de mexicanos y siguió dando muchas faci

lidades para la naturalización.

En otro de sus artículos establece las causas por las que se pierde la calidad de ciudadano, pero no dice porqué - se pierde la nacionalidad mexicana y en uno más de sus artículos hace la diferencia entre nacional mexicano y ciudadano no mexicano, siendo este último el mexicano que tiene derecho al disfrute de derechos políticos cuando entre otros requisitos posee la calidad de mexicano.

Genaro Fernández critica a la constitución de 1857, - en especial al artículo 30 fracción I, ya que dice que la Constitución de 1857 resuelve el problema de la nacionalidad por lo que hace a la teoría, pero que se requerían disposiciones distintas a la teoría por las circunstancias en que se encontraba México, y a las experiencias que se habían tenido antes de la expedición de dicha constitución era un indicio de las necesidades en que se encontraba el país, y - los hechos posteriores a la constitución corroboraron que -- sus principios son demasiado amplios e ideales y que se tienen que hacer en ocasiones a un lado la teoría o el ideal -- para defender los intereses que son primordiales de la sociedad.

También el maestro Guillermo Gallardo critica a la Constitución de 1857 diciendo que se desprende de la realidad, olvidando los antecedentes históricos, sociales, económicos y legislativos de la nacionalidad mexicana, al considerar nacionales a los descendientes de mexicanos sin importar que estén desvinculados del pueblo mexicano y en ocasiones no conocen el país ni ellos ni sus progenitores. -- Asimismo, la crítica porque niega a los criollos la posibilidad de adquirir la nacionalidad mexicana, sin tomar en cuenta que son los individuos asimilables al pueblo mexicano. Otro error es que da facilidades a extranjeros para adquirir la nacionalidad mexicana.

El Congreso de la Unión a iniciativa del Presidente de la República Porfirio Díaz, expidió el 26 de mayo de -- 1886 la Ley de Extranjería y Naturalización que se denomina Ley Vallarta en honor de su autor Ignacio L. Vallarta; su objetivo fundamental era el de completar los artículos 30, 31, 32 y 33 de la Constitución de 1857; estaba formada dicha ley de Vallarta por 40 artículos y tres disposiciones transitorias y dividida en 5 capítulos; el primer capítulo era de los mexicanos y extranjeros y se refería al otorgamiento de la nacionalidad mexicana estableciendo hipótesis de personas físicas que se consideraban mexicanas; la

mayoría de los supuestos aceptaban el sistema del ius sanguinis es decir el otorgamiento de la nacionalidad en base a -- vínculos de sangre. En el capítulo segundo habla de la "Ex-patriación" manifestando que es un derecho natural e inherente a todo hombre y la única limitación es la extradición del criminal, el juicio de castigo a que esté sujeto. Dicha -- ley también establece un procedimiento de naturalización mixto ya que intervienen autoridades jurisdiccionales y administrativas y que es similar al vigente ya que se requiere re-- nuncia de toda sumisión, obediencia y fidelidad a gobierno - extranjero y protestar obediencia, sumisión a las leyes y autoridades de la República, que a diferencia de la vigente ley no requería renuncia a usar o poseer títulos de nobleza.

El señor Vallarta manifestaba que nuestro país necesita ba de una gran inmigración para prosperar, y que no se podía hacer si se imponía la nacionalidad a todos los que na-- cían dentro del territorio mexicano. Fernández McGregor se-- ñala el éxito de la inmigración en los países sudamericanos, ya que el medio ambiente favorable a la población extranjera inmigrante es lo que determina la abundancia de extranjeros, que deseaban en varias ocasiones que sus hijos tuvieran la - nacionalidad del país al que ellos llegaron, aunque en la acu

tualidad nuestro país no necesite de la inmigración para su prosperidad.

El maestro Carlos Arellano considera que lo más criticable en el sistema del jus sanguinis adoptado por la Ley Vallarta, es que por el afán imitativo, tan frecuente en los hombres que formaron las primeras estructuras nacionales, se haya seguido el sistema europeo del jus sanguinis y despreciando el sistema americano jus soli, sin tomar en cuenta que los países europeos como Francia y Alemania eran más cultos y civilizados que los países sudamericanos y las necesidades eran distintas en un país europeo y en un país americano durante la época de Vallarta, por lo que adoptar el sistema que era útil en un país europeo sólo para -- ser europeo era un error y además inútil cuando las necesidades en América no eran las mismas que en Europa.

Por su parte el maestro Eduardo Trigueros, considera que la obra de Vallarta es decir la Ley de 1886, es una -- ley completa sobre nacionalidad la cual trata de corregir -- la Constitución que juzga no inconforme a la realidad en -- que se encontraba el país, sino a los principios establecidos por los tratadistas, haciendo de la mencionada ley una ley inconstitucional en muchos de sus preceptos y descuidan

do la realidad mexicana.

El Licenciado Vallarta cae en el error de copiar e -
imitar instituciones extrañas y se guía por instituciones
que no se pueden adaptar al medio en que se encontraba Méxi
co en aquella época, tal vez por la falta de penetración -
al fondo del problema, misma falta que desorienta la legis-
lación mexicana en materia de nacionalidad.

Ahora bien, la constitución de 1917 se considera un
avance sobre la constitución de 1857, ya que es más realis-
ta; pero el constituyente de esa época tenía deficiencias,
por lo que la constitución de 1917 es un texto defectuoso.

El artículo 30 de dicha constitución en su texto ori-
ginal habla de la calidad de mexicano, la cual se adquiere
por nacimiento o por naturalización, en la fracción I dice:
"Son mexicanos por nacimiento los hijos de padres mexicanos
nacidos dentro o fuera de la República, siempre que en este
último caso los padres sean mexicanos por nacimiento. Se -
reputan mexicanos por nacimiento los que nazcan en la Repú-
blica de padres extranjeros, si dentro del año siguiente -
a su mayor edad manifiestan ante la Secretaría de Relacio-
nes Exteriores que optan por la nacionalidad mexicana y comu

prueban ante aquélla que han residido en el país los últimos seis años anteriores a dicha manifestación". (3)

La fracción I del artículo en estudio, se refiere a la nacionalidad mexicana por nacimiento; el inconveniente que existe en esta fracción es que no examina los supuestos en que el padre es desconocido legalmente y la madre sea mexicana; y de los individuos que nacen a bordo de buques y aeronaves.

Genaro Fernández McGregor se refiere al texto original de 1917 con respecto al tema de nacionalidad y considera que los constituyentes omitieron muchos casos dando lugar a diversas contradicciones, siendo su principal preocupación el analizar los artículos de la constitución de 1917 coordinándolos con la Ley de Extranjería de 1886 y la vigencia de esta ley subsistió después de la expedición de la -- Constitución de 1917, hasta el mes de diciembre de 1933 -- cuando es votada por el Congreso de la Unión la Reforma a la Constitución de 1917, hasta el mes de diciembre de 1933 cuando es votada por el Congreso de la Unión la Reforma a la Constitución; en donde se acoplan los preceptos de na--

(3) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 166

cionalidad a la realidad mexicana; esto es para abandonar - el sistema del jus sanguinis adoptado por la Ley de Vallarta y por la constitución de 1857, ya que no producían una nacionalidad efectiva.

La Constitución de 1917 después de la Reforma de 1933 y antes de la Reforma de 1969 en su artículo 30 menciona que la nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento y por - naturalización; dice que son mexicanos por nacimiento quienes nazcan en el territorio de la República, sin importar la nacionalidad de sus padres; los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos o de madre mexicana y de padre desconocido, los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

El maestro Carlos Arellano señala que la fracción III del inciso A, del artículo 30 constitucional puede incluirse en la fracción I del mismo precepto, si la constitución -- señalara o definiera lo que se entiende por territorio nacional, y se podría señalar como tal, no sólo los buques o aeronaves, sino también las embajadas y legaciones en el extranjero, para que se consideren mexicanos por nacimiento a los que nazcan en embajadas y legaciones mexicanas en el extranjero.

Eduardo Trigueros hace hincapié que cuando se reforma - la Constitución en el Congreso de 1916 a 1917 se toma más en cuenta el tema de nacionalidad, y en la discusión del artículo 30 del proyecto relativo a nacionalidad en algunos discursos los oradores parecen orientarse más a la realidad sociológica para normar su criterio; así esta legislación junto con la Ley de Vallarta subsisten hasta 1934 en que la Constitución se reforma y se dicta una nueva ley reglamentaria sobre nacionalidad.

Los efectos de esta legislación que además de desordenada se encuentra desviada de la realidad y hace notar la existencia de un gran número de individuos que legalmente son nacionales pero que ellos mismos no se consideran mexicanos por encontrarse sociológicamente y en ocasiones legalmente ligados a otro país; también existe un gran número de criollos - que sociológicamente han sido miembros de nuestro grupo y que legalmente son extranjeros por lo que cuentan con intervención diplomática para la defensa de sus intereses.

Igualmente hay mexicanos que no forman parte de nuestro grupo social pero que aprovechan la nacionalidad mexicana -- como medio para realizar sus fines económicos, personales y

en ocasiones en perjuicio del grupo mexicano.

B).- LEY DE EXTRANJERIA Y NACIONALIDAD DE
1854 y 1886

Primeramente se hará un estudio sobre antecedentes de la sociedad y posteriormente de las leyes Extranjería y Nacionalidad de 1854 y 1886.

La sociedad mercantil es una persona jurídica, un comerciante; aclarando que la sociedad es distinta del acto constitutivo es decir del acto por el cual nace la sociedad; -- siendo ésta una creación del ordenamiento jurídico, tiene una existencia ideal; es una persona jurídica, un sujeto con obligaciones y derechos, es titular de un patrimonio y es responsable frente a terceros de las consecuencias jurídicas de los actos que realiza.

La sociedad mercantil con personalidad jurídica es una creación del derecho moderno, pues el derecho antiguo desconoció la sociedad mercantil con personalidad jurídica. En Egipto, Grecia, Babilonia y Roma fue conocido el contrato de asociación. En Roma existieron las Societatis Publicanorum y tenía como fin la explotación de abastecimiento de víveres y ro

pa para el ejército, la ejecución de obras públicas importantes entre otros fines; además existieron las llamadas sociedades de Argentarii para el ejercicio del comercio bancario y la finalidad de dichas sociedades era mercantil y tenían una organización semejante a la sociedad en comandita. El comercio marítimo tuvo la necesidad de limitar la responsabilidad de los armadores ya que corrían muchos riesgos y por ello se inventó el préstamo a la gruesa, que consistía en que el prestamista entregaba al naviero prestatario una cantidad de dinero o mercancía, y el derecho de cobrar lo prestado se condicionaba a la feliz terminación del viaje, cobrando el prestamista un interés como producto del riesgo corrido; la otra institución es la comenda que nace en el Siglo XII en las ciudades marítimas italianas; consistía en que el encomendante entregaba al encomendatario dinero o mercancía para la aventura marítima y ambos socios compartían las ganancias producto del viaje. La comenda evoluciona hasta el Siglo XIII cuando se convierte en sociedad en comandita con nombre propio y con personalidad jurídica distinta a la de los socios.

La personalidad jurídica de las sociedades tuvo gran relevancia y fue escogida en tiempos de Inocencio IV por la -

Iglesia católica, la cual fue concebida como una persona distinta de sus fieles integrantes.

"Con los grandes descubrimientos geográficos de fines del Siglo XV y principios del XVI, los Estados colonizadores tuvieron que afrontar la gran tarea de la colonización - de las nuevas tierras descubiertas, y para esa labor no estaban suficientemente preparados. Entonces, la sociedad anónima se convirtió en el egran auxiliar del Estado colonizador y vemos surgir entidades como la Real Compañía de Indias Holandesas y las diversas sociedades inglesas, portuguesas -- y españolas, que auxiliaron a los Estados en la tarea de -- colonización". (4)

En la colonización realizada en los Siglos XV y XVI la sociedad anónima desempeñó un papel importante como auxiliar de los Estados colonizadores y surgieron así diversas sociedades de distintos países que auxiliaron también en la colonización.

La sociedad con personalidad jurídica, históricamente nace como una creación del derecho y satisface la necesidad de los comerciantes, limitando su responsabilidad fren-

(4) Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil. 4a. Edición - Ed. Herrero, S.A. México 1982. Pág. 38

te a los riesgos que se corrían en el comercio. "La sociedad por acciones se convierte en recolectora de capitales, para organizar entidades de gran potencia financiera que intervinieran en la vida social y económica como auxiliares de los Estados; que no existía en los primeros siglos (del XIII al XVIII), una ley general que autorizara a los particulares a formar sociedades con personalidad jurídica y que, por tanto, la atribución de personalidad derivaba en forma directa del poder público. Los particulares que trataban de organizar una sociedad acudían al soberano en solicitud de la expedición de una cédula real, que autorizara la constitución de la sociedad, le atribuyera personalidad jurídica y aprobara sus correspondientes estatutos orgánicos".⁽⁵⁾

La sociedad por acciones desempeñó un papel importante, ya que organizaron entidades de gran potencia financiera que auxiliaron a los Estados en la vida económica y social, entidades que no existieron en los siglos XII al XVIII, la atribución de personalidad jurídica deriva directamente del poder público cuando se crea la ley general que autoriza a particulares a formar sociedades con personalidad

(5) Ibid.

jurídica. Cuando los particulares pretenden formar una sociedad solicitaban al soberano les expidiera una cédula real, que autorizara la constitución de la sociedad, le atribuyera personalidad jurídica y aprobara sus estatutos orgánicos.

En la legislación mexicana no se hace referencia con respecto a la nacionalidad de las personas morales, sólo se refiere a la condición de los extranjeros como personas físicas; la constitución de 1857 no atribuye nacionalidad a las personas morales, ni los códigos civiles de 1870 y 1884, tampoco lo hace el código de Comercio publicado en 1889.

"El artículo 17 de la Ley de Extranjería y Nacionalidad de 1854 establecía: los extranjeros en los contratos de sociedad comercial con los mexicanos, seguirán la condición de éstos, para el efecto de reputar a la sociedad como mexicana; esto no tendrá lugar en el caso de que las tres cuerdas partes de las personas de dichas sociedades, sean extranjeros de un mismo gobierno, que entonces tendrán el carácter de extranjeros". (6)

(6) Arellano García Carlos. Ob. cit. Pág. 276

La ley de Extranjería y Nacionalidad de 1854 en su artículo 17, no hace mención en forma directa de la nacionalidad de las personas morales, pero sí hace referencia a dicha nacionalidad al decir, que los extranjeros en los contratos de sociedad comercial que celebran con mexicanos seguirán la condición de éstos, para efecto de reputar a la sociedad como mexicana; con esta expresión se está atribuyendo nacionalidad mexicana a las personas morales cuando se encuentren en el supuesto que señala la ley de estudio.

"Ya fuera de polémica se encuentra el artículo 5 de la Ley de Extranjería y Naturalización de 1886 cuando expresamente regula la nacionalidad de sociedades: La nacionalidad de las personas o entidades morales, se regula por la ley que autoriza su formación; en consecuencia todas -- las que se constituyan conforme a las leyes de la República, serán mexicanas, siempre que además tengan en ella, su domicilio legal".

"Las personas morales extranjeras gozan en México de los derechos que les conceden las leyes del país de su domicilio, siempre que éstas no sean contrarias a las leyes de la Nación".⁽⁷⁾

(7) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 276

Esta ley en su artículo 5 atribuye en forma concreta - nacionalidad a las personas morales, mencionando cuando se - consideran personas jurídicas con nacionalidad extranjera y cuando tienen nacionalidad mexicana, concediendo derechos a personas jurídicas extranjeras.

El Código de Extranjería de Manuel Azpiroz, en el tra tado segundo define a las personas morales como toda institu ción temporal o perpetua reconocida por la ley; teniendo co- mo domicilio el lugar donde se encuentre su dirección o admi nistración, salvo lo que dispongan sus estatutos.

Las personas jurídicas reconocidas en México estarán sujetas a las reglas especiales cuando se refieren a la so- ciedad de matrimonio, sucesiones, sociedades comerciales y buques.

La sociedad conyugal puede ser igual o desigual, será igual cuando los dos esposos ponen igual capital, compar-- tiendo las pérdidas o ganancias, será desigual cuando no reúnen los requisitos de la sociedad igual.

La nacionalidad de la sociedad conyugal es la de los

esposos cuando son de la misma nacionalidad; en caso contrario, cuando la sociedad es celebrada en México su nacionalidad se determina en base a las reglas siguientes: 1) - Cuando la sociedad es igual será mexicana; 2) Cuando es de igual los esposos pueden optar por la nacionalidad mexicana, si no lo hacen así el carácter nacional que la distingue es la del cónyuge se aportó mayor capital, cuando los dos aportaron igual capital será la nacionalidad del cónyuge que perciba la mayor parte de ganancias. En el caso de las sociedades celebradas en el extranjero entre esposos - de distinta nacionalidad, tendrá la nacionalidad del país - donde se celebró el contrato.

El matrimonio contraído en el extranjero por personas que después establezcan su domicilio en la República, estará sujeto a las leyes del país donde se celebró el matrimonio, salvo en las siguientes excepciones: 1) Rigen las leyes mexicanas exclusivamente, respecto de bienes sitos en México; 2) Los derechos y obligaciones que deriven del -- contrato y se deban ejecutar en la República tendrán libertad los contrayentes para arreglar la solemnidad interna -- del acto a la ley mexicana o extranjera siempre que consista el interés en bienes muebles.

La ley mencionada define a la herencia o sucesión como la universalidad de bienes, derechos, y obligaciones del difunto que no se extinguen por su muerte, los extranjeros -- que hagan su testamento dentro de la República pueden escoger la ley de su patria o la mexicana para la solemnidad interna del acto, y en cuanto a la externa se somete a la ley mexicana. Cuando se realicen en el extranjero los testamentos, tendrán validez en México siempre que se hayan realizado auténticamente conforme a las leyes del país extranjero.

La sucesión se abrirá en el lugar donde el difunto tenía su domicilio civil, a falta de éste será en el lugar mexicano donde se encuentren situados los bienes raíces de la sucesión; cuando se encuentren en varios lugares se abrirá donde esté la mayor parte de ellos y cuando no haya domicilio fijo ni bienes raíces se abrirá en el lugar donde falleció el autor de la sucesión.

La sociedad comercial tendrá el carácter nacional común a las tres cuartas partes del número total de los socios extranjeros, cuando los socios extranjeros son de dos nacionalidades distintas por iguales partes; la que represente la mayor parte del capital da a la sociedad su carácter na-

cional, cuando varía el capital entre los socios extranjeros de más de dos nacionalidades, la sociedad tendrá la nacionalidad que los socios hayan elegido.

Se considerará a la sociedad mexicana, cuando la cuarta parte de los socios sean mexicanos, siendo el resto de socios extranjeros de distintas nacionalidades; cuando el número de socios mexicanos excede de la cuarta parte del total - de socios.

También nos dice Manuel Azpiroz en su código de extranjería que la prueba de la nacionalidad de una compañía comercial es la escritura de su constitución, sin que queden ex--cluidas las demás pruebas que sean comunes en derecho.

C).- TRATADOS INTERNACIONALES

El problema acerca de la nacionalidad de personas jurídicas surge antes de la Primera Guerra Mundial dentro de la esfera del Derecho Internacional Público consuetudinario, -- cuando individuos que eran nacionales de determinado país reclaman la protección diplomática de su Estado respecto a una persona jurídica con sede en otra nación. El problema con--

sistía en que un Estado solo debe proteger a sus nacionales; y si una persona jurídica con sede fuera de su territorio puede ser considerado como nacional propio, si se compone exclusiva o preferentemente de súbditos del mismo país.

Al derecho de extranjería le interesa la nacionalidad de una persona jurídica; para defender los intereses nacionales contra intereses extranjeros. A este respecto la práctica y la ciencia internacional establecieron la llamada teoría del control, por medio de la cual la persona jurídica posee la nacionalidad de los individuos que controlan sus actividades, y la mencionada teoría se introduce al Derecho Internacional Público convencional.

Los Tratados de Paz celebrados al finalizar la Primera Guerra Mundial (1914-1918) incluyeron en sus cláusulas, disposiciones en las que se admiten la nacionalidad de las sociedades basándose en la teoría del control, para determinar dicha nacionalidad. El Tratado de Versalles que es con el que se pone fin a la Primera Guerra Mundial, con respecto a Alemania, aplica la teoría del control tanto a favor de los vencedores y en perjuicio de Alemania y de esta -

manera estuvo obligada a indemnizar a compañías aparentemente alemanas, pero que estaban controladas por nacionales de los países victoriosos y por el contrario, los Estados vencedores podían liquidar a personas jurídicas que aparentemente eran extranjeras pero que eran controladas por alemanes. En sentido análogo proceden los tratados de Saint-Germain, Trianón y Nevilly.

El convenio firmado en la Segunda Conferencia de Paz de la Haya en 1907, hace una distinción entre propiedad privada y estatal del enemigo. Considerando como estatal la propiedad de personas jurídicas creadas y concesionadas por el Estado.

En lo que se refiere a los diferentes derechos internos se debe mencionar sobre todo a Francia, ya que aparece la teoría del control en la Orden del 29 de febrero de 1916 y a partir de entonces es aplicada por la legislación Francesa con frecuencia, como ejemplo está el Decreto-Ley del 12 de noviembre de 1938 referente a la nacionalidad de los concesionarios de servicios públicos exigiendo de las sociedades personalistas que todos sus miembros sean franceses.

Suecia promulgó dos leyes de gran importancia que son las de 1916 y 1925, que sirvieron de modelo a varias -

leyes extranjeras, dichas leyes tratan de impedir que un número excesivo de extranjeros posean inmuebles o minas - en Suecia.

Inglaterra concede el derecho a enarbolar la bandera inglesa únicamente a los barcos propiedad de ingleses o de sociedades inglesas, no se consideraban sociedades inglesas si no estaban formadas por súbditos ingleses.

Alemania aplicó la teoría del control desde los decretos del 4 de septiembre de 1914 y del 26 de noviembre de 1914.

La legislación española ha adoptado la teoría del control, la cual se encuentra incluida en su Decreto-Ley del 23 de abril de 1948.

En el orden internacional, los tratados Franco-Polaco del 6 de febrero de 1922; Franco-Alemán del 17 de agosto de 1927; Franco-Belga del 29 de octubre y Franco-Canadiense del 12 de marzo de 1933; entendían por sociedades comerciales nacionales a aquellas que tuvieran su sede social en cada uno de los países contratantes.

En el Tratado de Derecho Comercial Internacional de 1889 se dedica un título a las sociedades haciendo alusión a que el contrato social se rige en su forma y en sus rela

ciones jurídicas entre los socios y entre la sociedad y terceros por la ley del país en que la sociedad tiene su domicilio comercial.

En el tratado de Derecho Civil Internacional celebrado en Montevideo en fecha 12 de febrero de 1889 y que fue ratificado por Argentina, Bolivia, Perú, Paraguay, Uruguay y al que posteriormente se adhirió Colombia, dicho tratado fue reformado el 19 de marzo de 1940; quedando el texto actual de los artículos 3 y 4 de la siguiente forma: --
 "Artículo 3.- Los Estados y demás personas de derecho público extranjero, podrán ejercer su capacidad en el territorio de otro Estado de conformidad con las leyes de este último".

"Artículo 4.- La existencia y la capacidad de las -- personas jurídicas de carácter privado, se rigen por las leyes del país de su domicilio".

"El carácter que revisten las habilita plenamente para ejercitar fuera del lugar de su institución todas las acciones y derechos que les correspondan".

"Mas, para el ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto especial de su institución se sujetarán a las prescripciones establecidas por el Estado en el cual in

tenten realizar dichos actos. La misma regla se aplicará a sociedades civiles".⁽⁸⁾

El artículo 4o no atribuye nacionalidad a las sociedades y por el contrario el artículo 3o hace mención de -- personas de derecho público extranjeras. Antes de la reforma de 1940, en el año de 1889 en el artículo 3o no -- aparecía la palabra "extranjero" aplicada a los Estados y demás personas de derecho público, refiriéndose al Estado como persona jurídica pero sin atribuirle nacionalidad.

El código de Bustamante, elaborado por Antonio Sánchez de Bustamante y Sirven; es considerado el tratado Internacional más completo con respecto a la nacionalidad de sociedades. En su articulado establece que el Estado contratante aplicará su propio derecho para determinar la nacionalidad de origen de toda persona individual o jurídica, también lo aplicará para la adquisición, pérdida o reintegración posteriores que se hayan realizado dentro o fuera de su territorio, cuando una de las nacionalidades se encuentre en controversia sea la de dicho Estado.

El mencionado código, se refiere a la nacionalidad de origen de las corporaciones y fundaciones la cual se de

(8) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 269

terminará por la ley del Estado que las autorice o apruebe. La nacionalidad de origen de las asociaciones será la del país de su constitución, debiéndose inscribir o registrar, cuando sea requisito de la legislación local.

En el contrato social se encontrará establecida la nacionalidad de las sociedades o cuando éstas sean civiles mercantiles o industriales y en su caso tendrán la nacionalidad del lugar donde se encuentre radicando la gerencia o dirección personal.

Cuando se trate de sociedades anónimas, en el contrato social se determinará su nacionalidad, en su caso será por la ley del lugar donde se reúna la Junta General de accionistas, o en el lugar donde radique su principal junta, consejo directivo o administrativo.

En las convenciones sobre reclamaciones de fecha 16 de marzo de 1925 celebrada en México y Alemania, se estipuló que la Comisión que se había creado conocería de las reclamaciones que se hicieran en contra de México, por pérdidas o daños que habían sufrido ciudadanos alemanes, por sociedades, compañías, asociaciones o personas morales alemanas. Reconociendo en dicha convención la nacionalidad de las personas morales.

D).- JURISPRUDENCIA

En la Jurisprudencia Internacional, El Tribunal Arbitral Mixto franco-alemán en decisión de fecha 30 de noviembre de 1933, rechazó la nacionalidad de las sociedades; pues consideraba que las sociedades es comandita como personas morales, no tienen nacionalidad, ya que la nacionalidad confiere derechos e impone obligaciones, como el servicio militar, que sólo se puede aplicar a personas físicas; también considera que las sociedades en comandita que nacen de un contrato celebrado por personas físicas, deben su existencia como personas morales a una ficción legal, estando sometidas a las disposiciones de un código o de una ley vigente en el país donde la sociedad tiene su domicilio social sin que haya obtenido la nacionalidad del país.

El Tribunal Arbitral Mixto franco-alemán en 30 de septiembre de 1921, considera que las sociedades anónimas no tienen nacionalidad, ya que el poseer nacionalidad confiere derechos e impone obligaciones, los que únicamente se pueden aplicar a las personas físicas.

La Jurisprudencia posterior a la Primera Guerra Mundial abandona la teoría del control y determina la nacionalidad por el lugar donde funciona la sede social. De -

esta manera los tratados comerciales franco-alemán de 1927, franco-belga de 1927, franco-polaco de 1922, entienden por sociedades comerciales a las que tengan su sede social en cada uno de los países signatarios. Inspirándose en este criterio la jurisprudencia francesa pero no en forma unánime.

Maurice Travers en el curso de 1930 celebrado en la Academia de Derecho de la Haya, considera que el tema de sociedades comerciales está dominado por tres ideas las cuales son: a) La de la Expansión Económica; b) de la Defensa Económica y c) de la Seguridad.

a) Expansión Económica, consiste en que las sociedades que son nacionales de determinado país tienen la protección diplomática del Estado de su nacionalidad en el ejercicio extraterritorial de su objeto social. Favoreciendo de esta forma especialmente a sociedades que son nacionales de Estados económicamente fuertes, cuando dichas sociedades realizan su actividad en el exterior; -- llevando capital para que progresen países menos evolucionados.

b) La defensa económica, consiste en que una sociedad comercial que actúa en un país determinado no puede valerse de protección extranjera.

c) La idea de Seguridad consistía en no permitir que una industria que fuera esencial para la defensa nacional - cayera en manos de extranjeros que con el tiempo se pueden convertir en enemigos.

A partir de la Primera Guerra Mundial, las ideas de - defender la economía y seguridad de los Estados, asumió un sentido de gran importancia y las leyes que habían sido -- dictadas para súbditos de Estados enemigos abarcó también a las sociedades.

En Inglaterra se extendió al campo de la economía la contienda militar, prohibiendo durante la Primera Guerra Mundial el comercio con súbditos extranjeros y enemigos pa- ra conocer quienes tenían tal carácter se creó la "Saturny Black List" cuya función era investigar en diversps paf-- ses qué comerciantes eran enemigos aún cuando fueran miem- bros de Estados neutrales.

En Francia en la circular del Ministro de Justicia - de fecha 20 de febrero de 1916, se establece el criterio que se debía seguir para considerar a una sociedad como - enemiga; una sociedad tenía tal carácter cuando la direc- ción o mayor parte del capital se encontraba en manos de súbditos enemigos. Tomando los Tribunales Franceses medi- das respecto a los bienes de sociedades enemigas, sin im-

portar que su sede social se encontrara en Francia, según Batiffol este criterio es seguido por los Tribunales y aprobado por la Corte de Casación en sentencia de fecha 27 de mayo de 1921.

Los Tribunales Arbitrales Mixtos, que establecieron los Tratados de Paz discreparon en sus decisiones, Alemania aplicó la teoría del control de acuerdo a sus decretos de 4 de septiembre de 1914 y 26 de noviembre de 1914.

La Teoría del control no se aplicó en España durante la Primera Guerra Mundial.

Ahora bien, durante la Segunda Guerra Mundial se -- adoptó en casi todos los países el principio del control para atribuir nacionalidad a sociedades, también fue adoptado en países que en un principio lo rechazaron.

Estados Unidos determinaba la nacionalidad de las sociedades por el lugar de su fundación.

Durante la Segunda Guerra Mundial se promulgaron en Estados Unidos las Ordenes de Congelación, donde se disponía el bloqueo de bienes que pudieran pasar a poder de países del Eje. Teniendo en cuenta la situación de accionistas y directores de las sociedades. Distinguiendo los tri-

bunales dentro de una empresa entre accionsitas americanos no enemigos y enemigos.

Alemania no aplicó la teoría del control, sino que determinaba la nacionalidad de sociedades de acuerdo al domicilio o sede principal de la sociedad.

Por su parte España, durante la Primera Guerra Mundial atribuía nacionalidad a las sociedades de acuerdo a su domicilio y aplicó los principios de la teoría del control por el decreto-ley de 5 de mayo de 1945, que fueron recomendados en la resolución sexta adoptada en la conferencia financiera y monetaria de las Naciones Unidas en Bretton Woods, New Hampshire. En el primer artículo disponía el bloqueo de bienes que pertenecieran a extranjeros o a súbditos de países del Eje o de países que se encontraban dominados por él, entendiendo por bienes extranjeros, los bienes o derechos patrimoniales que pertenezcan a extranjeros directamente o por personas interpuestas ya sean físicas o morales de cualquier nacionalidad.

En América en la tercera reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de Repúblicas Americanas de 1942 celebrada en Río de Janeiro, en la resolución V, sancionaba y recomendaba la ruptura de relaciones diplomáticas con países del eje; que se adoptaran medidas que in

terrumplieran el intercambio comercial financiero entre el hemisferio occidental y los países del eje.

Por otro lado, la conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y la Paz produjo dos acuerdos que fueron adoptados por México, uno es el de 6 de marzo de 1945, que fueron el acta de Chapultepec que se refiere a la asistencia recíproca y a la solidaridad americana y la resolución IX que se refiere a la reorganización, consolidación y fortalecimiento del sistema interamericano.

En México con respecto a la atribución de nacionalidad de personas morales existen dos etapas: la primera -- que es antes de 1929 y la segunda después de 1929, las dos etapas admiten la nacionalidad de sociedades y la jurisprudencia se refiere al problema de reconocer o desconocer en México la existencia de sociedades de nacionalidad extranjera.

La Suprema Corte sostuvo que era requisito indispensable para sociedades extranjeras que se establecían permanentemente en México su inscripción en el Registro Público de Comercio, no siendo requisito indispensable para aquellas sociedades que realizaban actos esporádicos en la República.

En el mes de septiembre de 1929, la segunda sala del máximo tribunal de la República cambió la jurisprudencia - que existía hasta entonces, a partir de que se dictó sentencia en el caso Zardin, en la que se establecía la inexistencia de una sociedad mercantil norteamericana por haber omitido la inscripción de su escritura constitutiva en el Registro Público de Comercio.

CAPITULO II : CONCEPTO DE NACIONALIDAD DE PERSONAS FISICAS, PERSONAS MORALES Y DE LAS COSAS

A).- CONCEPTO DE NACIONALIDAD

El Maestro Carlos Arellano realiza un estudio de la nacionalidad como un punto de conexión que determina la aplicación de una norma jurídica en varios países respecto del estado civil y capacidad de las personas. En los países que consideran al domicilio como punto de conexión en materia personal, la capacidad se encuentra influida por la nacionalidad, tomándola en cuenta para limitar la capacidad de las personas en varias materias.

Dentro del Derecho Romano no existía la expresión nacionalidad, los ciudadanos romanos se encontraban unidos jurídicamente, regía en sus bienes y persona el Derecho Civil Romano, aún encontrándose fuera de Roma. Tratándose de extranjeros existía distinción entre éstos, de acuerdo a la nación a la que pertenecían. Así cuando eran extranjeros de una Nación con la que Roma había celebrado algún tratado tenían derecho a reclamar la protección de los tribunales, al pertenecer a una nación con la que no había celebrado ningún tratado Roma, no tenían derecho a la protección de los tribunales.

"La nacionalidad en Roma se guía por el *jus sanguinis*. El hijo de justas nupcias sigue la nacionalidad del padre, - el nacido fuera de justas nupcias tiene la nacionalidad de la madre. Si el padre es extranjero y la madre romana, el hijo es considerado como ciudadano romano hasta que la ley - *Minicia* o *Minicia* estipula que si uno de los padres no es romano, el hijo tendrá la calidad de peregrino".⁽⁹⁾

En Roma tuvo gran importancia, el *jus sanguinis*, dentro de la nacionalidad, pues se consideraba ciudadano romano al hijo nacido de matrimonio en el que la madre era romana y el padre extranjero; hasta que la ley *Minicia* estableció que cuando uno de los padres fuera romano, el hijo tendría la calidad de peregrino.

"Al existir en el Derecho Romano la distinción entre 'la natio' significado como un grupo sociológicamente formado, y el 'populus', agrupación unificada por el Derecho".⁽¹⁰⁾ Observamos que se distinguía entre una agrupación sociológica y una jurídica, sin confundir los términos.

Al decaer el Imperio Romano los invasores adoptaron - gran parte del Derecho Romano, conservando "el sistema por

(9) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 149

(10) Ob. Cit. Pág. 124

el que el individuo donde quiera que se hallase, estaba regido, bajo todos los aspectos, por la ley de la nación de - que formaba parte pero, algunos pueblos, como el germano ya llevaban de sus propias instituciones la idea de la afiliación a una determinada tribu, derivando así el origen de - los sujetos". (11)

Al aparecer el feudalismo, cuando del Imperio Romano sólo quedaban ruinas, existe un cambio en materia de nacionalidad, surgiendo un nuevo lazo en el que no se toma - en cuenta las líneas de sangre y en el que se considera que el hombre es un accesorio de la tierra y del señor feudal, - sin tomar en cuenta la voluntad del súbdito de si estaba o no conforme con su nacionalidad, pero si el soberano estaba de acuerdo podía el súbdito cambiar su nacionalidad. Tenien - do gran importancia la nacionalidad como punto de conexión - respecto a la vigencia extraterritorial de las normas jurídicas.

Algunas leyes como la de los Borgoñones y el Edicto de Teodorico prevenían conflictos que podían surgir por el hecho de que a un individuo lo regía la ley del lugar al que pertenecía sin tomar en cuenta y sin importar en donde se - encontrara, en las leyes de los bárbaros no tenían solucio - nes para los conflictos surgidos por la vigencia extraterri -

(11) Ibidem.

torial de normas jurídicas.

Por su parte el maestro Eduardo Trigueros señala - que durante la Edad Media, se continúa distinguiendo los - conceptos natio y populus, pero durante el renacimiento - los conceptos de pueblo y nación se utilizan como sinóni-- mos, y con el tiempo el concepto de pueblo es sustituido - por el de nación; con la fuerza de la corriente de ideas que causaron la Revolución Inglesa, la Independencia de - los Estados Unidos y durante la Revolución Francesa, el - concepto de nación se confundía con el de ciudadanía.

La substitución del concepto de pueblo por el de - nación, no ocurrió en Toda Europa simultáneamente y el yux- taponer dichos conceptos no causó problemas en países en - que la población no estaba consciente de su diversidad étnica, en cambio en algunos Estados de Europa central y me- ridional en que la población se encontraba formada por di- versos grupos étnicos pero identificados, aunque de manera artificial por estar sometida a un régimen político, tenían conocimiento de la diferencia entre los conceptos nación y pueblo. Para estos grupos la nación y la nacionalidad te-- nían un significado propio que por razón natural los llevó a hacer de dicho concepto, bandera de independencia, lle-- gando a confundir el nacionalismo con el patriotismo y ha--

ciendo del concepto sociológico de nacionalidad un desiderátum que fue lo que los orientó y les sirvió de justificación en la lucha para lograr la formación de los nuevos Estados nacionales.

En el siglo siguiente al del congreso de Viena, el signo que marca la política en toda Europa es el concepto de nacionalidad, y es en este período cuando nace el Derecho Internacional Público y en el Derecho Constitucional la idea de nacionalidad como se conoce actualmente dejando de ser un concepto puramente sociológico convirtiéndose en postulado político y pasar de esta forma del campo de la sociología al campo del derecho.

Esos fenómenos de superposición y de transposición -- son producidos por el hecho de querer hacer coincidir la -- formación jurídica del Estado con la sociológica del pueblo, teniendo diversas manifestaciones en el campo del derecho -- en el aspecto cognoscitivo y en el valorativo, por lo que -- no se debe perder de vista, en especial cuando se trata de entender cómo varía el sentido sociológico de nacionalidad para realacionarlo al concepto jurídico de Estado.

En la actualidad la palabra nacionalidad es de origen reciente, en la época posterior a 1789 se confundía la na--

ción con la persona del monarca y la nacionalidad se entendía como el lazo de fidelidad y lealtad al soberano; -- con la Revolución Francesa desaparece la monarquía absoluta y se comienza a buscar una noción democrática que sustituya ese lazo de adhesión al monarca, surgiendo de esta forma la nacionalidad como vínculo de los integrantes de un pueblo -- con el Estado, marcando así al Estado su unidad y permitiéndole que se ostente en la comunidad internacional como sujeto. -- En el diccionario de la academia francesa aparece el vocablo "nacionalidad" hasta el año de 1835.

En el siglo XIX la nacionalidad se transforma llegando a considerarla como un contrato sinalagmático entre el Estado y sus súbditos, y a fines del mismo siglo el Estado -- otorga o no la nacionalidad, pero cuando la concede es en base a circunstancias personales o familiares del sujeto, pero no lo hace en forma arbitraria.

De lo anteriormente expuesto, se desprende que en el Derecho Romano regía y se protegía a los ciudadanos romanos en su persona y bienes en cualquier lugar donde se encontraran, existiendo diferencias en cuanto a los extranjeros, -- siempre que pertenecieran a una nación con la que hubiera celebrado algún tratado o tuviera amistad les daba protección, de no ser así, no les concedía a los extranjeros el derecho

a brindarles su protección.

Para poder considerar a una persona como ciudadano romano se tomaba en cuenta el hecho de que hubiera nacido dentro o fuera de justas nupcias, atribuyendo nacionalidad del padre si nació dentro de justas nupcias y la nacionalidad de la madre si nacía fuera de éstas, cuando nacía dentro del matrimonio si la madre era romana el hijo se consideraba ciudadano romano, viniendo a modificar este sistema la Ley Mencia la cual estableció que el hijo nacido de un matrimonio en que uno de los padres fuera extranjero se consideraba peregrino.

Tuvo gran importancia el hecho de que rigiera a un individuo la ley del lugar de donde era nacional sin tomar en cuenta el lugar donde se encontrara, ya que este sistema fue adoptado del derecho romano por los invasores cuando empezó la decadencia del Imperio Romano, pero otros pueblos como el germano atribuía su nacionalidad a los individuos de acuerdo a la tribu que pertenecía o de la que formaban parte.

Vemos que en el Derecho Romano se determinaba la nacionalidad de acuerdo a los lazos de sangre, pero al surgir el feudalismo se deja de tomar en cuenta el jus sanguinis,

considerando al hombre parte de la tierra, sin tomar en -- cuenta la voluntad del súbdito de si estaba o no de acuerdo o conforme con su nacionalidad, y el único que tenía la facultad de conceder el cambio de nacionalidad era el soberano, determinando la nacionalidad de acuerdo al lugar en -- que nacían. Durante el feudalismo siguió existiendo el problema de la vigencia extraterritorial, aunque otras leyes -- como la de los bárbaros no tomaban en cuenta este problema que hasta en la actualidad tiene gran importancia.

Cabe hacer mención que el Derecho Romano distinguía -- entre los conceptos de natio y populus, ya que el primero -- tenía un significado sociológico y el segundo jurídico, pero durante el Renacimiento son utilizados como sinónimos, -- lo cual es un error, ya que la nación y el pueblo son con-- ceptos distintos, además lo es el hecho de sustituir uno -- por otro, como también lo es el confundir nación y ciudadanía.

El concepto de nacionalidad cobra mayor importancia -- cuando se le considera el signo que marca la política en -- Europa, y nace como lo conocemos actualmente dentro del Derecho Internacional Público y del Derecho Constitucional, -- deja de ser un concepto sociológico y se convierte en jurídico y con el tiempo se llega a considerar a la nacionali--

dad como un contrato sinalagmático que celebran el Estado y sus súbditos, esto sucede a fines del siglo XIX y por esa misma época sucede algo importante, que es el hecho de que el Estado tiene la facultad de conceder o no su nacionalidad, pero lo más importante es que no lo hace en forma arbitraria, ya que toma en cuenta ciertas circunstancias del individuo, las cuales pueden ser personales o familiares.

Por otro lado, consideramos oportuno hacer mención de algunos conceptos de nacionalidad y para ello nos auxiliaremos de algunos tratadistas como el maestro Carlos Arellano quien piensa que es difícil elaborar un concepto de nacionalidad, ya que se utilizan frecuentemente en forma equívoca, pues en ocasiones se usa para designar el punto de conexión que relaciona al individuo como persona física con una ley extranjera, también se "emplea para aludir al principio político cuya meta es elevar a la categoría de sujetos de Derecho Internacional a las Naciones en lugar de los Estados con la pretensión de lograr una división más natural de la comunidad Internacional. Con el vocablo suelen señalarse, derechos y obligaciones en relación con personas morales y aún respecto de objetos. También es anfibológico el término porque la nacionalidad tiene una significación sociológica y otra jurídica".⁽¹²⁾

(12) Arellano García Carlos, Ob. Cit. Pág. 121

De esta manera Carlos Arellano da el siguiente concepto de nacionalidad diciendo que "es la institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el Estado, en razón de pertenencia, por sí sola, o en función de cosas, de una manera originaria o derivada". (13)

De lo anteriormente citado podemos comentar que, para el maestro Arellano es difícil dar un concepto de nacionalidad, ya que ésta se emplea en la relación de una persona física con una ley extranjera, también se utiliza en el principio político que pretende darles el carácter de sujetos de Derecho Internacional a las naciones, que según se hace con el objeto de que la comunidad internacional tenga una división más natural. Además el concepto de nacionalidad señala derechos y obligaciones de las personas morales y de las cosas. Así mismo dicho concepto debe verse desde el punto de vista sociológico y jurídico.

El concepto que nos da Carlos Arellano de nacionalidad, es desde el punto de vista jurídico, hace alusión a la nacionalidad de las personas físicas, morales y de las cosas, por lo que podemos aceptar dicho concepto, aunque tie-

(13) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 123

ne el inconveniente de considerar a la nacionalidad una institución jurídica, siendo ésta sólo un vínculo jurídico.

Igualmente el maestro Arellano en su concepto de nacionalidad trata de eliminar el enlace político, el cual es esencial del concepto de ciudadanía mas no de nacionalidad, ya que hay una diferencia específica de nacionalidad respecto de otros vínculos jurídicos entre personas físicas o morales con el Estado, el hecho de que la vinculación jurídica se estatuye en razón de pertenencia, considerándola como una circunstancia que sea atribuible a un Estado, la persona física y moral. Haciendo la aclaración que la vinculación jurídica únicamente se establece entre personas, aunque también puede haber vinculación jurídica entre personas físicas o morales con el Estado, derivadas de cosas que se consideran pertenecientes del Estado. Por lo que se refiere a la expresión "originaria o derivada" nos dice que la nacionalidad tiene la característica de ser cambiabile.

Leonel Pereznieta, cita a Hans Kelsen, quien nos da un concepto de nacionalidad diciendo "que es una institución común a todos los órdenes jurídicos nacionales modernos, la existencia del Estado depende de la existencia de individuos que se hayan sujetos a su orden jurídico, pero la existencia de nacionales no determina la del Estado. El

orden jurídico nacional hace de la nacionalidad un determinado status del cual resulta un condicionamiento a ciertos deberes y un goce de ciertos derechos". (14)

El concepto de nacionalidad que nos da Hans Kelsen - sobre nacionalidad es muy simple, pues únicamente nos dice en qué consiste, y no hace mención de quienes tienen na cionalidad, es decir no se refiere a las personas físicas, morales, ni a las cosas, considera a la nacionalidad una figura jurídica importante para el Estado aunque no esencial. La nacionalidad es la condición que se establece entre el individuo y el Estado y que determina derechos y deberes recíprocos.

Este autor también establece que si la naturaleza de la nacionalidad consistiera en estar sujeto a obligaciones y poseer derecho, entonces esas obligaciones y facultades no son esenciales al orden jurídico del Estado. :

Por su parte el maestro Eduardo Trigueros indica que nacionalidad "es el atributo jurídico que señala al indivi duo como miembro del pueblo de un Estado". (15)

Esta definición es desde el punto de vista jurídico y en la que el mencionado autor considera a la nacionali-- dad una cualidad del individuo por el cual éste es miembro

(14) Pereznieto Leonel. Derecho Internacional Privado. 2a. Edición. Ed. Harla. México, 1982. Pág. 31

(15) Trigueros Eduardo. Nacionalidad Mexicana. Vol.I Ed. Jus México,- 1940. Pág. 11

de determinado Estado, omite hacer mención de la nacionalidad de las personas morales y de las cosas.

Carlos Arellano con respecto al concepto que dan Trigueros y Ursúa de nacionalidad opina que tienen el acierto de eliminar la vinculación política y contiene el elemento que separa la vinculación jurídica general y amplia, de una vinculación específica en la que el lazo jurídico deriva de la pertenencia del hombre a un Estado.

Pero a pesar de estos aciertos, no es posible admitir o adherirse al concepto de nacionalidad que dan los autores mencionados, ya que limitan la nacionalidad a las personas físicas, y la nacionalidad es una atribución no sólo de las personas físicas sino también de las personas morales y de las cosas.

Para Niboyet "la nacionalidad es el vínculo político y jurídico que relaciona a un individuo con el Estado". (16)

Este autor considera a la nacionalidad la conexión - de los individuos con un determinado Estado, pero desde el punto de vista político, es por lo que se deben tener no--

(16) Niboyet. Principios de Derecho Internacional Privado. 2a. Edición. Vol. CXXXIX. Ed. Reus, S.A. Pág. 77

ciones claras de los conceptos de Estado y Nación, al respecto dice que el Estado es el único que puede ejercer autoridad política y soberana en las relaciones internacionales, y vienen a ser la expresión jurídica de la Nación cuando no ha sido reconocida internacionalmente la Nación.

El inconveniente que tiene el concepto de nacionalidad de Niboyet, es que no hace mención de las personas morales y de las cosas, únicamente atribuye nacionalidad a las personas físicas y considera a la nacionalidad un vínculo político, lo que podría hacer caer en la confusión de nacionalidad con ciudadanía.

Werner Goldschmidt dice que "la nacionalidad de derecho político determina qué individuos son portadores de la soberanía de un Estado y qué bienes son objeto de la misma" (17).

La nacionalidad tiene dos concepciones diferentes -- desde que los regímenes políticos pasaron del absolutismo, sólo les interesaba determinar el objeto de la soberanía, pues el único sujeto era el príncipe y el objeto se determinaba en base a la situación del territorio, en particu--

(17) Goldschmidt Werner. Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado. 2a. Ed. Ediciones Jurídicas Europa-America, Buenos Aires, 1954. Pág. 6

lar para objetos personales en función de su domicilio.

La nacionalidad se considera un vínculo personal por el que se determina qué personas son verdaderos portadores de la soberanía.

El concepto de nacionalidad de este autor habla de -- quienes son los portadores de la soberanía refiriéndose -- únicamente a los individuos y a las cosas, pero no hace alusión a las personas morales.

B).- CONCEPTO SOCIOLOGICO Y JURIDICO DE NACIONALIDAD
EN RELACION A LA NACIONALIDAD DE PERSONAS MORALES

Carlos Arellano dice que "si el grupo social, con -- las características típicas de nación tiene la fortuna de constituirse en Estado, había motivo respecto a las personas físicas para confundir la noción sociológica con la juridica. Pero, cuando dentro de un solo Estado existen diferentes grupos sociales, equilibrados o no, que integran naciones distintas, desde el punto de vista sociológico, -- habrá dos nacionalidades distintas: la sociológica y la -- jurídica. La sociológica que enlazará a los sujetos identificándolos espiritualmente entre sí a través de su pertencia al grupo social nación y la jurídica que los rela--

ciona jurídicamente con la comunidad de hombres a la que se denomina Estado". (18)

En un grupo social que posee características de nación y se constituye en Estado, no habrá una distinción entre la nacionalidad jurídica y sociológica, por lo que hace a las personas físicas, y cuando en un Estado existen varios grupos sociales que formen naciones distintas habrán - dos nacionalidades desde el punto de vista sociológico, que serán la sociológica y la jurídica; en la sociológica est rán vinculados los sujetos que están unidos espiritualmente entre sí por su pertenencia a la nación, y en la jurídica - se refiere a la relación jurídica que tienen con el Estado.

De esta manera, podemos decir, que cuando el grupo so cial forma una nación importante es que los sujetos que la integran se identifican entre sí espiritualmente y cuando - el grupo social forma el Estado, la importancia se encuen- tra en que los individuos se relacionan jurídicamente, si - se toma en cuenta únicamente a los individuos, es decir a - las personas físicas, sería aceptable el enfoque sociológi- co y jurídico de nacionalidad, pero debemos tomar en cuenta a las personas morales y las cosas, como parte de un Estado, por lo que debemos analizar los conceptos sociológico y ju- rídico de nacionalidad.

(18) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 126

La nacionalidad no sólo se ha tomado como la perspectiva jurídica, como una relación de derecho que vincula al individuo personas física o moral con el Estado, también se le ha enfocado sociológicamente como un lazo de orden espiritual, surgiendo dentro de la colectividad espontáneamente y por lo que las personas físicas intuitivamente se identifican con la nación independientemente de que sea o no Estado.

"Pascual Mancini seguramente el más brillante y firme defensor de la idea nacionalista, ha definido la nación como una sociedad natural de hombres a quienes la unidad de territorio, de origen, de costumbres y de lenguaje llevan a la comunidad de vida y de conciencia sociales". (19)

Esta definición habla de una sociedad natural de hombres que se encuentran unidos por diversos factores formando una comunidad de vida y de conciencia social.

Es necesario en la nación que el grupo de hombres que la forman se encuentren unidos por vínculos naturales ya -- que ésta es la característica que va a diferenciar a la nación de cualquier otro grupo numeroso de hombres, también se requiere en la nación que su unión sea obra de sentimien

(19) Citado por Trigueros Eduardo. Ob. Cit. Pág. 3.

tos y de ideas, que la comunidad de vida, de necesidades y de luchas haya formado en el grupo un sentimiento de unión como consecuencia de la adaptación al medio físico y que - la conciencia social haga posible la comunidad de vida y - dé al grupo una unión necesaria para que continúen con su individualidad y realicen su mejoramiento que también será el mejoramiento de quienes la forman.

La comunidad de vida, es el resultado de la definitiva adaptación al medio físico, siendo necesaria la existencia del grupo nacional sobre un mismo territorio ya que para que las necesidades y luchas tengan una apariencia de identidad es necesario que la lucha se desarrolle frente a elementos comunes y las necesidades se originen por idénticos obstáculos naturales. Pero esto no implica la existencia del grupo sobre una sola zona geográfica delimitada, - puede ser un espacio indeterminado o varias personas sucesivamente, pero con la condición de que todo el grupo ocupe una zona al mismo tiempo y que la adaptación sea producto de la lucha colectiva que tiene por objeto lograr coordinadamente el mejoramiento de las condiciones de agrupación. También es necesario para que la comunidad de vida realice el lenguaje, la unidad teológica.

Dentro del concepto sociológico de nacionalidad es -

esencial la nación, la cual se encuentra formada por un grupo de hombres que están unidos por sus ideas, sentimientos y que luchan por superarse y por mejorar su modo de vida, que se encuentran establecidos en un determinado territorio y que tienen comunicación entre sí.

Eduardo Trigueros nos da un concepto de nación diciendo que "es un grupo numeroso de individuos unidos por una vida en común y una unidad de conciencia" y el concepto sociológico de nacionalidad es "un vínculo natural que por efecto de la vida común y de la conciencia social idéntica, hace al individuo miembro del grupo que forma la nación". - (20)

Trigueros también dice que la nacionalidad sólo se puede conocer y definir dentro del Estado, fuera únicamente será un fenómeno natural y para que tenga valor jurídico debe ser producto de las normas de derecho que tienen como centro de producción al Estado. Para tener un concepto jurídico de nacionalidad se debe considerar al pueblo como elemento esencial del Estado.

"El pueblo del Estado, entendido como elemento constitutivo del mismo" es en consecuencia el grupo uniforme de individuos que habitan el territorio del Estado y que como

(20) Trigueros Eduardo Ob. Cit. Pág. 7

consecuencia del poder autónomo de éste quedan íntegramente sujetos al orden jurídico, ni es tampoco el grupo de individuos que puede actuar de manera mediata o inmediata en la formación del ordenamiento jurídico general, sino precisamente el grupo de individuos en cuya protección, conservación, bienestar, etcótera, residen los fines del Estado y los del derecho". (21)

Podemos decir que en el concepto jurídico de nacionalidad tiene gran importancia el pueblo, considerado como elemento esencial del Estado, siendo el pueblo un grupo de individuos cuya protección, bienestar, conservación son los fines del Estado y del derecho, y no es el grupo de individuos que se encuentran en el territorio del Estado y están sujetos a su orden jurídico, ni el grupo de individuos que intervienen en la creación del ordenamiento jurídico del Estado.

Pereznieto dice que sólo el Estado soberano puede otorgar la nacionalidad y que establecerá las condiciones y requisitos por los que se regirá la nacionalidad, como son su adquisición, pérdida, transmisión entre otros.

(21) Trigueros Eduardo. Ob. Cit. Pág. 9

El señalar los fines concretos que realizará cada - Estado, el establecimiento de normas técnicas que empleará para lograr dichos fines y determinar el grupo que forme la comunidad jurídica "pueblo", serán actos autónomos del Estado.

Por su parte Trigueros nos da el concepto jurídico de nacionalidad diciendo que es "el atributo jurídico que señala al individuo como miembro del pueblo de un Estado" (22)

Podemos decir que en el concepto sociológico de nacionalidad es de gran importancia la nación, teniendo en la nación una gran valoración los sentimientos de los individuos que la forman los cuales están unidos y se identifican por sus costumbres, lenguaje, raza, por sus antecedentes, y dentro del concepto sociológico de nacionalidad no cabe el cambio de nacionalidad, ya que si se desea cambiarla será muy difícil independizarse de sus costum--bres, sentimientos y sobre todo de sus rasgos y caracte--rísticas físicas.

En el concepto jurídico de nacionalidad lo impor--tante es el Estado, considerando como uno de sus elemen--

(22) Trigueros Eduardo. Ob. Cit. Pág. 11

tos esenciales, al pueblo, sus fines y el establecimiento de sus normas jurídicas; aquí los individuos que forman el pueblo estarán sujetos al sistema jurídico del Estado, siendo dicho sistema el que regule la atribución de nacionalidad de los individuos que formen el pueblo, existiendo la posibilidad de pérdida de nacionalidad y cambio de la misma.

Por el estudio que se ha hecho de los conceptos sociológico y jurídico de nacionalidad consideramos que ambos conceptos son de gran importancia para el estudio del tema de nacionalidad, pero, para la atribución de nacionalidad a personas morales es de gran trascendencia el concepto jurídico, pues en el concepto sociológico únicamente se ha ce alusión a la nacionalidad de las personas físicas y no cabe la posibilidad de incluir a personas morales, sin embar go en el concepto jurídico sí se puede atribuir nacionalidad a personas morales, ya que forman parte del pueblo y están sometidas al régimen jurídico del Estado.

C) .- NACIONALIDAD DE LAS PERSONAS FISICAS Y DE PERSONAS MORALES

Ahora haremos un estudio general, primeramente de la nacionalidad de las personas físicas y en seguida de las per sonas morales.

Con respecto a la nacionalidad de personas físicas, Niboyet considera que el legislador para atribuir nacionalidad a los individuos debe tener en cuenta las siguientes reglas:

- 1.- Todo individuo debe tener una nacionalidad.
- 2.- Debe poseer nacionalidad desde su nacimiento.
- 3.- Puede cambiar de nacionalidad voluntariamente con aprobación del Estado interesado.

1.- La primera regla de que todo individuo debe poseer una nacionalidad, abarca el estudio de que un individuo no tenga nacionalidad y el problema de que posea dos o más nacionalidades. El problema de los individuos que no tienen nacionalidad entre los cuales se encuentran los apátridas, heimatlosen, apoloides, hacen que el principio de que "nadie debe carecer de nacionalidad" no sea respetado y no tenga plena realización.

Por ejemplo, desde la antigüedad han existido hombres sin nacionalidad, en Roma cuando los esclavos perdían su nacionalidad de origen sin que adquirieran la romana, hasta la actualidad en que las Naciones Unidas establecen el régimen internacional de administración fiduciaria y no hacen referencia a la nacionalidad de los habitantes de te--

territorios fideicomitidos, también cuando los Estados establecen causas de pérdida de la nacionalidad, origina que individuos carezcan de la misma.

Carlos Arellano señala algunos casos de apolotismo - como son los siguientes: a) Los gitanos que son personas que están en viajes constantes en diversos Estados, sin -- que tengan algún vínculo con determinado Estado. La solución a este problema sería no permitir la entrada a los gitanos a determinado país si no acreditan la nacionalidad - del país con el que se encuentran más vinculados.

b) Las personas que ignoran su origen en virtud de - la ausencia de ascendientes, por desconocer su lugar de nacimiento y por no poder acreditar el mismo.

c) Las personas que pierden su nacionalidad por incurrir o encontrarse en alguna de las situaciones que establece la legislación del país al que pertenecen o del cual eran nacionales y que traen como consecuencia la pérdida - de nacionalidad sin que hayan adquirido otra.

Las causas de heimatlosismo son variadas y pueden - ser "la renuncia a la nacionalidad, el ostentar títulos - nobiliarios que impliquen sumisión, la residencia en el

extranjero de una persona naturalizada". (23)

d) Las personas que fueron nacionales de territorios donde no se otorgaba la nacionalidad.

e) Las personas que son hijos de apátridas natos.

Niboyet también establece los casos de individuos -- sin nacionalidad: a) Los vagabundos que son las personas que perdieron todo vínculo con su país de origen y en ocasiones ignoran en qué país nacieron. Este caso que menciona Niboyet coincide con el que establece Carlos Arellano y que se encuentra marcado con el inciso b.

b) Las personas que se establecen en determinado -- país pero que la ley de dicho país no les atribuye nacionalidad, ni aunque tenga un tiempo razonable de residencia.

Esta situación entra dentro del punto C de los casos que menciona el maestro Arellano ya que una persona -- naturalizada en determinado país y que establece su domicilio en otro distinto el cual no le otorga su nacionalidad y puede darse el caso de que la legislación del país que -- le otorgó su nacionalidad establece como pérdida de la misma el residir o establecer su domicilio durante determina--

(23) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Págs. 141-142

do tiempo en otro país, entonces la persona que se encuentre en tal situación quedará sin nacionalidad.

c) Los individuos que pierdan su nacionalidad por -- realizar una conducta que tenga como consecuencia la pérdida de su nacionalidad y porque era su supuesta voluntad, - el dejar de ser nacional de su país, este punto tiene semejanza con el punto anterior y por lo tanto con el inciso C de los mencionados por Carlos Arellano.

d) Los individuos que en su país los consideran desligados de todo vínculo de nacionalidad sin tomar en cuenta, si dichas personas han adquirido otra nacionalidad.

2.- La Segunda regla de que todo individuo debe poseer una nacionalidad desde su nacimiento. Esta regla tiene relación con una de las reglas que estableció el Instituto de Derecho Internacional y que es la que dice que todo individuo debe poseer una nacionalidad, nadie puede tener simultáneamente dos nacionalidades, también tiene relación con este principio, la primera regla que establece - Niboyet de la cual ya hicimos su estudio anteriormente y - es la que menciona que todo individuo debe tener una nacionalidad.

Por lo que respecta a que todo individuo debe poseer

una nacionalidad desde su nacimiento, se refiere a la atribución de nacionalidad de un individuo de acuerdo a su parentesco, o al lugar en que nació, por lo que tenemos que hacer mención del jus sanguinis y del jus soli.

A través del jus sanguinis se atribuye nacionalidad a un individuo por los lazos de sangre, es decir tendrá la nacionalidad de sus padres.

Por el sistema del jus soli se atribuye a un individuo la nacionalidad de lugar en que nació, es decir tendrá la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació.

3.- La Tercera Regla de que se puede cambiar voluntariamente de nacionalidad con aprobación del Estado interesado, se entiende que todo individuo tiene una nacionalidad - la cual se puede cambiar si es su deseo, pero, para poder - cambiarla será necesario que cumpla con algunas condiciones o requisitos que establezca la legislación del país del -- cual es nacional y del que va a adquirir su nueva nacionali-
dad.

Esta regla tiene relación con dos principios de nacionalidad que estableció el Instituto de Derecho Internacional en Cambridge el 24 de agosto de 1895, los cuales -- son, uno, el que dice que cada quien debe tener derecho a -

cambiar de nacionalidad y el otro que menciona que la renun
cía pura y simple no basta para perderla. Ya que la regla
hace mención a que el individuo tiene la facultad de cam--
biar su nacionalidad a su deseo siempre que cumpla las con--
diciones necesarias y sobre todo que renuncie a la naciona--
lidad que tiene. Debemos hacer hincapié en la naturaliza--
ción, que es el hecho de adquirir una nueva nacionalidad --
distinta a la del origen, es decir la nacionalidad no origi--
naria. En la legislación mexicana existe la naturalización
por procedimiento ordinario y por procedimiento privilegia--
do, y cada procedimiento es para individuos que se encuen--
tran en distinta situación.

Con respecto a la nacionalidad de personas morales,--
no se basa en los sistemas del jus soli o jus sanguinis, --
que son los que se emplean para la nacionalidad de personas
físicas; ya que existe el problema de que se les atribuya
nacionalidad a las personas morales, hay autores que nie--
gan que dichas personas tengan nacionalidad, en cambio --
otros autores sí les atribuyen nacionalidad, pero el estu--
dio de atribuir o no nacionalidad a las personas morales o
sociedades se hará más adelante.

Para atribuirle una determinada nacionalidad a las -
personas morales se han establecido una serie de criterios

de los cuales enunciaremos algunos de ellos, pero el estudio de cada uno se hará en las siguientes páginas en base a esos criterios se puede atribuir una determinada nacionalidad a una sociedad de acuerdo al lugar de su constitución, a la nacionalidad de sus socios, al lugar donde se encuentre su domicilio social, etcétera. Algunos de los criterios son el criterio formal, criterio de nacionalidad de los socios, criterio del domicilio social, criterio del control y otros.

La atribución de nacionalidad a una sociedad depende de la legislación del lugar de su creación, o del lugar -- donde realice sus actividades principales, es decir el hecho de adoptar uno u otro criterio no depende de la sociedad sino de la legislación del país en que se va a crear, -- aunque algunos criterios para atribuir nacionalidad a las personas morales tienen sus inconvenientes, los cuales se mencionarán al hacer el estudio correspondiente.

D).- NACIONALIDAD DE LAS COSAS

También se ha discutido el hecho de atribuir nacionalidad o no a las cosas, aeronaves, buques, al respecto Eduardo Trigueros dice "que el hecho de atribuir naciona-

lidad a las cosas como lo hace la legislación mexicana que atribuye nacionalidad a los caminos, navíos, aeronaves, moneda, llegando a distinguir entre instituciones de crédito o de seguros nacionales y mexicanas, se está abandonando - el concepto histórico, original de nacionalidad". (24)

En opinión personal la atribución de nacionalidad - a las cosas no es un error, y el hecho de considerar que con dicha atribución se está olvidando el concepto histórico - de nacionalidad, es equívoco, pues, se debe tomar en cuenta la evolución del Estado, de la sociedad, y de los integrantes del Estado, los cuales desempeñan un papel importante, por lo que es de gran trascendencia el estudio de - la nacionalidad de los buques y aeronaves.

Niboyet considera que el admitir que los buques y - aeronaves poseen nacionalidad significa que están matriculados en determinado país y enarbolan el pabellón de dicho país. Pero en opinión de Niboyet no es admisible que el - buque y la aeronave posean una verdadera nacionalidad.

"A nuestro juicio, no puede existir un vínculo entre un Estado y una cosa, sino entre un Estado y sus súbditos -

(24) Trigueros Eduardo, Ob. Cit. Pág. 16

solamente. El buque lleva un pabellón, emblema del país - que ejerce sobre sus ocupantes la protección diplomática - y hasta la soberanía personal; pero pabellón y nacionalidad son dos conceptos distintos". (25)

Es cierto que pabellón y nacionalidad son dos conceptos distintos, pero cabe mencionar que por medio del pabellón se indica la nacionalidad que le ha sido atribuida a una aeronave o buque, el pabellón es una de las formas por el que se indica la nacionalidad de las cosas, mas no es la única forma, también es cierto que el pabellón de un buque es el símbolo por medio del cual el país al que pertenece el buque, ejerce sobre sus ocupantes protección diplomática y soberanía.

José Luis Siqueiros dice que doctrinalmente se ha rechazado el atribuir nacionalidad a las personas morales, a embarcaciones y aeronaves, teniendo que doblegarse ante el uso constante, y generalmente aceptado en la legislación mexicana y prácticamente en todo el mundo.

Vemos que los tres autores que se han citado niegan nacionalidad a los buques y aeronaves, Trigueros y Niboyet

(25) Niboyet, Ob. Cit. Pág. 81

coinciden al manifestar que la nacionalidad sólo se puede - establecer entre el Estado y los individuos, José Luis Si-- queiros también niega el hecho de que las cosas tengan na-- cionalidad doctrinalmente, pero se debe aceptar ya que la - legislación de los países de todo el mundo atribuyen nacio-- nalidad a las cosas.

Manuel Aspiroz en su código de Extranjería dice que la nacionalidad de un buque la define el Estado al que per tenece, el pabellón es el signo de su nacionalidad, señala que se puede dar el caso de que el buque navegue con bande-- ra desconocida o falsa, en este caso se le desconoce que - tenga una nacionalidad determinada, con los papeles de -- abordo o cartas de mar, prueba el buque la legitimidad de su abanderamiento, de los cuales su número esencia y forma son determinados por la legislación de cada país, estos pa peles pueden variar de acuerdo al destino del buque, pero - otros papeles son fijos e indispensables como son la paten-- te de navegación o pasavante, el rol de tripulación, con-- trato de compraventa u otro título de propiedad.

Coincide este autor con Niboyet, al mencionar que - la tripulación forma una sociedad especial que goza de la protección del Estado al que pertenece el buque y que di--

cha tripulación, se debe regir por las leyes de dicho Estado aún cuando se encuentre en aguas extranjeras.

El maestro Arellano dice que existe una diferencia - entre la nacionalidad de las personas físicas, morales y la nacionalidad de las cosas, ya que la relación jurídica no puede existir entre el Estado y una cosa.

"La relación jurídica surge siempre entre personas.- En consecuencia, la nacionalidad de las cosas es constitutiva también de vinculación jurídica entre personas. De esta manera, cuando a una cosa se le fija nacionalidad la vinculación jurídica nace entre el Estado que otorga la nacionalidad y la persona o personas que derivan derechos y obligaciones por habersele otorgado nacionalidad a esa cosa". (26)

Una relación jurídica únicamente surge en personas,- el hecho de atribuir nacionalidad a las cosas implica una vinculación jurídica entre personas, naciendo así la relación jurídica dentro del Estado que otorga la nacionalidad y las personas que tienen derechos y obligaciones, como resultado de haber otorgado nacionalidad a una cosa.

(26) Arellano García Carlos, Ob. Cit. Pág. 282

Es decir se atribuye nacionalidad a una cosa, a través de una persona física o moral, estableciéndose así la relación jurídica entre el Estado y las personas.

Leonel Pereznieto, considera que el hecho de que un Estado atribuya nacionalidad a algunos bienes muebles como a las aeronaves y embarcaciones, se debe al valor que los Estados le den a las cosas, ya sea de acuerdo a su importancia y movilidad. También es por lapropiedad que las -- personas nacionales de determinado Estado tengan sobre las cosas, y por la relación comercial que la cosa significa -- para un Estado.

De esta forma, el citado autor, expresa que el atribuir nacionalidad a una cosa depende de su situación, es decir del hecho de que una cosa tenga o no importancia, de -- que sea propiedad de alguien que desea se reconozca su nacionalidad y de la importancia o del valor que el Estado le dé o que tenga la cosa o bien mueble.

Se ha hecho mención de la nacionalidad de las cosas pero más adelante haremos una ampliación de dicho estudio, esto es, cuáles son las formas o criterios por los cuales se le atribuye nacionalidad a las cosas.

CAPITULO :III TEORIAS SOBRE NACIONALIDAD DE SOCIEDADES

Enrique Helguera Soiné tomando en cuenta las opiniones de varios autores que se refieren a la nacionalidad de sociedades, hace su clasificación y las divide en:

- 1.- Teorías Afirmativas
- 2.- Teorías Negativas
- 3.- Teorías Intermedias

Del Estudio de las teorías afirmativas nos ocuparemos en seguida.

A).- TEORIAS AFIRMATIVAS

Las teorías afirmativas son las corrientes o ideas - de autores que aceptan que las sociedades tienen nacionalidad.

Niboyet dice que desde el punto de vista doctrinal - casi todos los autores atribuyen nacionalidad a las sociedades, a este respecto se debe agregar que no sólo es doctrinalmente, sino que también en la práctica ha sido aceptada, - ya que varios países la reglamentan, es decir, que den-

tro de la legislación se reconoce la nacionalidad de sociedades. En puntos posteriores haremos mención de algunos -- países que aceptan dicha nacionalidad. Asimismo consideramos de gran importancia el hecho de que dentro de la jurisprudencia internacional se acepte la nacionalidad de las -- personas morales.

Ahora bien, dentro de las teorías afirmativas existen dos tendencias. De acuerdo al pensamiento de Enrique Helguera, que dice que la primera tendencia identifica la nacionalidad de las sociedades con la de los individuos, y la segunda que es la que aplica a las sociedades el concepto de nacionalidad que se utiliza para las personas físicas pero con algunas modificaciones adaptándolo a la naturaleza de las personas morales.

Entre los autores que de acuerdo a sus ideas se encuentran dentro del grupo de las teorías afirmativas, encontramos a F. Gimenez Artiguez quien "considera que la aplicación de la nacionalidad de las sociedades mercantiles es: a) Conveniente para regular su constitución, funcionamiento y extinción, pues cual ninguna asegura, al imponerle -- una dirección única, el fin material que aquellas persiguen.

b) Necesaria para otorgar la protección extraterritorial a unos intereses, que de otro modo, no podrían defenderse.

c) Indispensable en el derecho positivo actual, -- pues sólo ella podrá indicar los derechos y deberes que el ente mercantil tiene en unas legislaciones que establecen -- una distinta condición entre nacionales y extranjeros, prohibiendo a ésta el ejercicio de ciertas industrias o actividades comerciales y sometiénolas a un trato distinto en materia tributaria, por ejemplo en derecho procesal, donde -- existen nociones como la caución de arraigo que sólo a -- ellas se refiere". (27)

Hacemos hincapié en que Gimenez Artiguez considera a la nacionalidad un medio por el cual se va a regular, la constitución, funcionamiento y extinción de la sociedad mercantil, ya que dichas sociedades no manifiestan con seguridad cuál es la finalidad de su creación. A través de la nacionalidad de sociedades se protegen intereses que salen -- fuera del país, siendo ésta el único medio por el cual se pueden proteger. Igualmente la importancia que tiene en el derecho positivo actual, ya que señala los derechos y obligaciones que tiene una sociedad en legislaciones que establecen diferencias entre nacionales y extranjeros, ya que --

(27) Arellano García Carlos Ob. Cit. Pág. 238

prohíben ejercer ciertas actividades y tienen un trato distinto en algunas materias.

Tomando en consideración la opinión de este autor - de el por qué de la importancia de la nacionalidad de las - sociedades mercantiles, es de tomarse en cuenta, ya que se está refiriendo a situaciones reales y de gran trascendencia tanto para la sociedad como, para el Estado. Lo que - se hace notar es que habla de la sociedad mercantil y no de sociedades en general.

El citado autor también se refiere al hecho de que la nacionalidad establezca características distintas respecto a personas jurídicas y a individuos, lo que es de poca - importancia puesto que se trata de personas diferentes.

Maury es otro autor que se encuentra apoyando las - teorías afirmativas, al rechazar la idea de que la nacionalidad es una relación del orden político que se establece - entre el individuo y el Estado, ya que los autores que tienen esta idea, consideran que la persona moral es una ficción, teoría que se encuentra en un error, pero que ha sido superada.

Por su parte Sánchez de Bustamante considera que la nacionalidad de sociedades depende del concepto que se ten-

ga de nacionalidad, "dice textualmente: Esas reglas de dependencia entre el Estado y el hecho, entre la vida y la -- ley, que existe para las personas jurídicas y para los individuos, es lo que se llama en ambos nacionalidad. Podrá -- cambiarse nombre respecto de las personas jurídicas o al menos de alguna de ellas; pero la situación será prácticamente la misma y el capital extranjero seguirá buscando y en--contrando la manera de solicitar y obtener, frente a deter--minadas situaciones económicas, la protección diplomática de su país". (28)

Igualmente nos habla de la nacionalidad de personas jurídicas y de individuos, considerando a la nacionalidad las reglas a través de las cuales dependen del derecho, de la ley, de la vida. Hace mención del capital extranjero, -- lo que tiene gran importancia, pues una sociedad en la que el capital es extranjero en la mayoría de situaciones busca la protección diplomática de su país siendo esto un problema para el país donde resida o del cual es nacional, ya que se encuentra bajo su protección y se debe regir por su le--gislación y el hecho de que en determinadas situaciones eco--nómicas busque la protección de un país extranjero origina serios problemas.

(28) Citado por Arellano García Carlos. Ob.Cit. Pág.239

Orúe dice que, con respecto a la nacionalidad de las personas morales, no debe haber duda de que tienen nacionalidad. También se refiere a la protección exterior de que gozan las personas jurídicas, es decir, de que en ocasiones deben realizar algunos fines para los que han sido creadas fuera del territorio del país que son nacionales y para esto deben contar con la protección exterior de su gobierno respectivo.

Este autor en lo que hace a la nacionalidad de las personas jurídicas, no expone sus ideas del porqué considera que se debe atribuir nacionalidad a dichas personas únicamente manifiesta que está fuera de discusión, que tienen y deben tener nacionalidad las personas jurídicas.

Coincide con Sánchez de Bustamante al hablar de la protección de que gozan las personas jurídicas cuando desarrollan sus actividades fuera del país del que son nacionales, sólo que Sánchez de Bustamante se refiere al capital extranjero.

Enrique Helguera manifiesta que si el derecho atribuye personalidad jurídica a los individuos y a sociedades, porqué entonces se concede nacionalidad a los individuos y se les niega a las sociedades, si ambas son personas jurídicas.

Ya que la nacionalidad es la vinculación que existe entre persona y Estado, por lo que debe de ser para el individuo y las personas morales.

El hecho de atribuir nacionalidad a los individuos y a sociedades es natural, en virtud de que las consecuencias de una noción jurídica se adaptan a la manera de ser del ente al que se aplica dicha noción. De esta forma la sociedad tendrá las consecuencias políticas que su naturaleza permita, no tendrá obligaciones que sólo corresponden al individuo.

El maestro Enrique Helguera también manifiesta que las situaciones por las cuales se atribuye nacionalidad a las sociedades y a las personas físicas son distintas pero esto no quiere decir que las sociedades no tengan una verdadera nacionalidad, ya que queda a elección del Estado escoger el criterio más conveniente para atribuir nacionalidad a una sociedad en su ordenamiento. Los criterios por los que se concede nacionalidad a las sociedades se basan en diversos puntos de conexión, los que pueden ser materiales o jurídicos.

"Considera Helguera que la nacionalidad es una consecuencia lógica de la atribución de personalidad, puesto

que el ente moral creado por el Estado tendrá que sujetarse a lo dispuesto por las normas en lo que se refiere a su capacidad, estatuto personal, etcótera".⁽²⁹⁾

Como el Estado atribuye personalidad jurídica a las personas morales, esto da lugar a que las sociedades tengan nacionalidad y por lo que deberá sujetarse a las normas estatales.

El autor aludido señala que las legislaciones nacionales deben inclinarse por otorgar nacionalidad a las sociedades, así también los tratados, la doctrina, y en las normas jurídicas de cada país debe haber una diferencia en el trato de las sociedades nacionales y de las que no lo son.

Por su parte Carlos Arellano acepta lo manifestado por Helguera, pero agregando que las personas físicas y morales tienen derechos y obligaciones y diversos atributos por los cuales se caracterizan, éstos pueden ser semejantes como el caso de nombre y domicilio, pero nunca podrán ser idénticos debido a la diferencia que existe en la naturaleza de las personas físicas y morales, así mismo pueden ser diversos como cuando la persona física se encuentra en su posición jurídica respecto a la familia y cuando la per-

(29) Citado por Arellano García C. Ob. Cit. Pág. 239

sona moral está en determinada posición frente al capital.- Por lo que la persona física no puede tener un atributo que es exclusivo a las personas morales y tampoco puede la persona moral participar en un atributo que sólo es de la persona física.

Helguera acertadamente atribuye nacionalidad a las personas morales y explica el porqué se debe reconocer dicha nacionalidad, estableciendo que las situaciones por las que se les confiere a las personas físicas y morales son distintas, quedando a consideración del Estado escoger qué criterio es el más conveniente para concederle nacionalidad a las personas morales.

Ahora bien, de acuerdo con Carlos Arellano la nacionalidad tiene los siguientes elementos:

a) La vinculación jurídica entre el Estado y una persona jurídica.

b) Vinculación jurídica que debe obedecer a una razón de pertenencia.

a) La vinculación jurídica entre el Estado y una persona jurídica. Una persona física tiene derechos, obligaciones y nacionalidad, por lo que posee la categoría de -

sujeto de derecho. La persona moral también tiene derechos y obligaciones, por lo que hay una vinculación jurídica con el Estado y por lo tanto posee nacionalidad.

b) La vinculación jurídica que obedece a una razón de pertenencia. "El ligamen jurídico entre la persona física o moral con el Estado, es resultado de una adhesión que surge por múltiples causas respecto de la persona física: - lugar de nacimiento, nacionalidad de los padres, reunión - de requisitos para una naturalización; respecto de la persona moral, domicilio social, sujeción a un orden jurídico para la constitución de una sociedad, nacionalidad de los socios, integración del capital, etcétera. Esta adhesión principalmente es producto de la voluntad del Estado al establecer los requisitos para que una persona física o moral le pertenezca como nacional". (30)

La vinculación jurídica que existe entre la persona física o moral con el Estado, es resultado de la unión que hay; por la persona física se debe al lugar de nacimiento, entre otras situaciones y por la persona moral, es por el domicilio social, integración del capital, nacionalidad - de los socios, etcétera. Y esta adhesión ha sido voluntad

(30) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 241

del Estado, ya que ha establecido requisitos para que las personas físicas o morales sean sus nacionales. También se debe a la voluntad del Estado, el que un individuo o persona moral tenga el carácter de persona jurídica.

La pertenencia a un Estado es uno de los derechos y obligaciones que atribuye él mismo a una persona jurídica, ya que no existe ningún inconveniente para que una persona física o moral pertenezca a un determinado Estado, con las consecuencias que les corresponden como nacionales que son. Existen varias razones para que jurídicamente una persona física o moral se considere perteneciente a un Estado, pero no se encuentra entre las razones que formen parte de la esencia del Estado.

El Estado puede otorgar su nacionalidad jurídicamente a un grupo de personas físicas, sin tomar en cuenta si sociológicamente o psicológicamente forman su esencia, aunque jurídicamente constituyen la substancia del mismo pero esto es como consecuencia de la nacionalidad que les ha sido otorgada pero no fue una causa para que se les administrara dicha nacionalidad. Ya que no se ha demostrado, que formar parte de la substancia del Estado sea requisito indispensable para que se produzca la nacionalidad, es por lo que se acepta que las personas morales se les debe otor

gar nacionalidad ya que ésta es una vinculación jurídica - por razón de pertenencia.

Batiffol considera que no es inexacto hablar de nacionalidad de sociedades, pero que se debe distinguir la nacionalidad de personas morales con la de personas físicas.

Asimismo hace mención de que el Estado brinda a un extranjero la protección diplomática que da a sus nacionales; realizando tratados en provecho de extranjeros, por lo que es necesario distinguir entre grupos que constituyen una actividad extranjera y los que realizan actividades consideradas nacionales, esta distinción es la noción de nacionalidad de sociedades.

Batiffol también dice que la nacionalidad de personas morales se asemeja a la de navíos, barcos, aeronaves, - pues expresa además la actividad de nacionales o extranjeros.

Al respecto se debe hacer mención que las personas morales son sujetos de derecho y los navíos, barcos y aeronaves son objetos de derecho.

La nacionalidad se atribuye al hombre como sujeto - de derecho que es, por lo que la nacionalidad la encontra-

mos en las sociedades, pues el derecho las considera personas.

El derecho anglosajón regula las sociedades, de -- acuerdo al derecho donde han sido incorporadas y a la vez -- contarán las personas morales con la protección diplomática de dicho país.

Miguel Arjona Colomo considera a la persona moral -- un sujeto colectivo de derecho, que es reconocido por el -- Estado en su legislación. La persona moral tiene existen-- cia natural pero su capacidad es regulada por la ley, el -- Estado tiene fines de tutela, de protección y regulación de la persona moral para facilitar su desarrollo y éste a su -- vez tiene segura su vida legal. En la persona física la -- ley fija y condiciona su capacidad legal, aún cuando tiene facultad para contraer obligaciones y ejercer sus derechos.

Es necesaria la intervención de la ley en la persona moral, ya que ésta no tiene existencia visible como las personas físicas, se forma mediante acuerdo de voluntades. La ley que regula la capacidad de los individuos es la nacionalidad, cada persona física debe tener nacionalidad, y la ley del Estado del cual es súbdito será competente para regular lo relativo al estatuto personal. Con respecto a

la persona moral se les atribuye la nacionalidad del Estado donde establecen su sede social.

El mencionado autor considera, que el criterio dominante, para atribuir nacionalidad a las personas morales, - es el del Estado donde se encuentra su sede oficial.

B).- TEORIAS NEGATIVAS

Las teorías negativas son contrarias a las afirmativas, de las cuales ya se realizó un estudio, en las teorías negativas se encuentran argumentos por los que se niega que las personas morales tengan nacionalidad, del hecho de superarlos depende que las teorías afirmativas sigan -- fortaleciendo.

Carlos Arellano dice que para determinar desde el punto de vista teórico, si las sociedades tienen o no nacionalidad, no se deben tomar en cuenta influencias extrañas como es el caso de A) Tener en consideración situaciones como las ocurridas dentro de la Primera Guerra Mundial en las que las sociedades francesas se encontraban controladas por enemigos y B) "el rechazo de los países receptores de capital extranjero quienes han sufrido embates de

la protección a sociedades extranjeras. Si las sociedades tienen una nacionalidad, el Estado al cual pertenecen no se limita únicamente a proteger a sus nacionales personas físicas, sino que también protegerá a las sociedades que ostenten su nacionalidad". (31)

Cabe señalar que los países receptores de capital extranjero son rechazados y han tenido problemas por la protección que se dió a sociedades extranjeras, ya que frente a determinadas situaciones que se les presentan con las mismas, éstas cuentan con la protección del país del cual son nacionales, en virtud de que el Estado protege a sus nacionales, personas físicas o morales.

Frente a estas situaciones, los Estados deberán tomar medidas de seguridad y adoptar el criterio que más les converga para otorgar nacionalidad a las personas morales y evitarse problemas por la presencia de sociedades nacionales que se encuentran integradas por extranjeros, también los Estados deben legislar acerca de la condición jurídica de sociedades extranjeras para evitar reclamaciones internacionales.

(31) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 243

Entre los tratadistas que apoyan las teorías Negati
vas se encuentran los siguientes:

Pillet manifiesta que se está en un error al atribuirle nacionalidad a las personas morales recurriendo al domicilio, ya que éste es el estatuto que fija la ley aplicable y resuelve los problemas de su funcionamiento extraterritorial, sin necesidad de recurrir a la noción de nacionalidad, además se están confundiendo las nociones de domicilio y nacionalidad.

A este respecto Carlos Arellano señala, que la idea de Pillet sería válida únicamente en los países que adoptan en su legislación para tribuir nacionalidad a las personas morales, el criterio del domicilio, quedando fuera los países que adoptan los demás criterios. Aunque debemos mencionar que con respecto a la nacionalidad de personas físicas también se toma en cuenta el domicilio de éstas, ya sea que se trate de una nacionalidad adquirida o naturalizada.

Niboyet considera que el concepto de nacionalidad además de aplicarse a personas físicas se emplea en las personas morales lo que se acepta, ya que las sociedades tienen personalidad y por lo que se consideran sujetos de derecho.

"A nuestro juicio, esta idea es muy discutible. -- Las sociedades no tienen nacionalidad. La nacionalidad es en efecto el vínculo político entre un individuo y un Estado, vínculo que no puede existir entre una sociedad y un Estado". (32)

El criterio de Niboyet de aplicar a las sociedades el concepto de nacionalidad, que sólo es para las personas físicas, es porque se le ha dado una aplicación demasiado amplia al significado de nacionalidad. Actualmente en la práctica es aceptado que las sociedades tienen nacionalidad, por lo que es muy difícil que la doctrina pueda hacer modificaciones al respecto.

Menciona este autor que después de la gran guerra - se ha reflexionado acerca del concepto de nacionalidad, el cual se ha empleado, en forma inmoderada.

"Siendo la nacionalidad un vínculo político con el Estado, no es posible que dicho vínculo pueda existir entre una persona moral y un Estado, pues de lo contrario perdería toda significación". (33)

El Estado al determinar quienes son sus nacionales

(32) Niboyet. Ob. Cit. Pág. 79-80

(33) Niboyet. Ob. Cit. Pág. 141

lo que hace es un inventario, pues un Estado sin nacionalidad no existiría, ya que una de las manifestaciones de la soberanía no se ejercería sobre nadie. El Estado debe -- crear sus nacionales a través de sus leyes sobre nacionalidad. Cuando se trate de una sociedad, la idea de nacionalidad no se puede concebir y no se comprende.

"La verdadera nacionalidad, la única que existe -- crea una relación de orden político entre un individuo y -- un Estado. Un Estado se forma mediante sus nacionales, -- los cuales constituyen la substancia del mismo". (34)

Niboyet incurre en el error de considerar la vinculación política un elemento de la nacionalidad, porque -- existe dicha vinculación pero dentro de la ciudadanía y -- los conceptos nacionalidad y ciudadanía son diferentes.

El autor citado coincide con Trigueros al considerar que al aplicar nacionalidad a las personas morales se está ampliando demasiado el concepto de la misma. Niboyet considera que un Estado crea sus nacionales por medio -- de sus leyes acerca de nacionalidad, pudiendo o no estimar como nacionales a las personas morales, entra en contradic

(34) Ibid.

ción al decir que tratándose de sociedades la idea de nacionalidad no se puede concebir.

Niboyet tiene razón al mencionar que las personas físicas como nacionales forman la substancia del Estado, -- pero como ya se hizo mención anteriormente, no se ha demostrado que sea un elemento esencial para que se produzca la nacionalidad.

Gimenez Artiguez piensa que es muy difícil que todos los países del mundo le reconozcan nacionalidad a las -- personas morales, aunque en la actualidad la mayoría de -- países la han admitido en su legislación, existiendo países que están en contra de la atribución de nacionalidad a dichas personas, como lo hacen algunos países sudamericanos.

El citado autor señala que al negar nacionalidad a personas morales, se defienden los países que sufren los -- efectos de expansión económica de otros Estados, de la intervención de los demás.

Carlos A. Relano es de la opinión de que este autor no se encuentra realmente dentro de las teorías negativas, ya que sólo expone algunas razones del porqué existen países que no atribuyen nacionalidad a sociedades. Al respecto Helguera opina que no es correcto que por razones polí-

ticas se niegue nacionalidad a las sociedades, ya que por medio de normas se puede fijar la condición jurídica de sociedades extranjeras y si es necesario se les debe colocar en una situación de desventaja respecto a las sociedades nacionales.

Gimenez Artiguez únicamente menciona que hay países que por diversas razones niegan nacionalidad a personas morales, lo cual impide que todos los países del mundo les reconozcan nacionalidad. Este autor a diferencia de Niboyet, no niega que a las sociedades se les atribuya nacionalidad.

Por su parte Antonio Linares Fleytas no admite la nacionalidad de corporaciones que tienen carácter mercantil o de otra índole, ya que expresa que la nacionalidad es la condición de una persona natural, que por vínculos políticos y de lealtad espiritual se encuentra unido a un Estado.

El autor que comentamos incurre en uno de los errores de Niboyet, al incluir la vinculación política en el concepto de nacionalidad, ya que esta expresión es propia de la ciudadanía más no de nacionalidad. Por lo que respecta a la lealtad espiritual, no puede ser un elemento objetivo de una definición, ya que es una característica subjetiva.

Enrique Aztiría dice que empleando el verdadero concepto de nacionalidad, las sociedades no tienen nacionali--dad y erróneamente se emplea dicho término para distinguir corporaciones locales de las que se constituyen en el ex--tranjero.

La opinión de este autor no se puede aceptar ya que el concepto de nacionalidad no se limita únicamente al cam--po sociológico, sino que se ha extendido al campo jurídico, por lo que se ha convertido en una institución jurídica.

En un principio las personas físicas eran los úni--cos que tenían personalidad jurídica, y posteriormente --también tuvieron las personas morales, al igual sucedió con la nacionalidad, por lo que actualmente se atribuye naciona--lidad a las personas morales.

Alberto G. Arce critica a la legislación mexicana --por otorgar nacionalidad con gran facilidad a las personas morales, igualmente lo hace con la Ley de Nacionalidad y --Naturalización por no haber tomado en cuenta las situacio--nes que consideraron en materia de nacionalidad países co--mo Argentina, Colombia, Paraguay, Costa Rica y la Repúbli--ca Dominicana en la conferencia de fecha 18 de abril de --1927, celebrada en Río de Janeiro, en la que se rechazaron

la nacionalidad de sociedades.

Los inconvenientes que existen por el hecho de atribuir nacionalidad a personas morales, no es razón para negárselas, existe la solución de establecer dentro de la legislación de cada país medidas para evitar situaciones de desventaja, por el hecho de conceder nacionalidad a sociedades.

El pensamiento de Eduardo Trigueros se encuentra dentro de las teorías negativas, ya que dice que si se emplea el concepto histórico de nacionalidad, no se puede aplicar a las personas morales ya que la nación como grupo sociológico, sólo la pueden integrar individuos de la especie humana. La teoría que comentamos no se puede aceptar ya que solamente está empleando el concepto de nacionalidad en sentido sociológico.

Considera además que no se debe hablar de nacionalidad de las personas morales, ya que no son unidades del pueblo mexicano.

Pero debemos hacer mención que no se ha demostrado que sea necesario para el concepto de nacionalidad, que sean unidades del pueblo de algún Estado, las personas jurídicas a las que se les atribuya nacionalidad. Las perso

nas morales pueden estar vinculadas a un determinado Estado por razones de pertenencia, la cual es una consecuencia de factores materiales o jurídicos existentes entre el Estado y las personas morales.

Trigueros hace referencia a las distintas relaciones que el Estado tiene con las personas jurídicas, y esto se debe a que se pueden haber formado de acuerdo a las leyes del Estado o con leyes extrañas, al lugar en que tengan su domicilio, el cual lo pueden tener en su territorio al servicio de intereses de sus nacionales o en territorio extranjero en beneficio de extranjeros y en ocasiones el Estado brindará protección internacional a las personas morales, pero esto lo hará porque tienen algún interés, por lo que es necesario distinguir entre personas jurídicas que -- tienen alguna relación con el Estado y las que le son extrañas, sin embargo se debe buscar el vocablo adecuado, para referirse a las relaciones que existen entre el Estado y las personas morales.

"Admitir la posibilidad jurídica de atribuir nacionalidad a las personas jurídicas, equivale a prescindir de usar en derecho el vocablo de nacionalidad con un sentido propio, el concepto de filiación sí se atribuye indiscutiblemente a la relación de padres a hijos y a la relación de

emisor a beneficiario de un título de crédito". (35)

El hecho de atribuir nacionalidad a las personas -morales no quiere decir que el concepto de nacionalidad -- se esté utilizando en sentido impropio, ello sucedería en el caso de que sólo existiera el concepto sociológico, pero para las personas morales se hace alusión al concepto -jurídico y no al sociológico, por lo que se está empleando el concepto de nacionalidad adecuadamente.

José Luis Siqueiros es otro autor de los que niegan que las sociedades tengan nacionalidad y al respecto menciona que el Estado reconoce la existencia de personas morales ya que los nombres al asociarse lo hacen con un propósito y la sociedad es el medio por el cual van a lograr los fines que se han propuesto. De esta forma la entidad jurídica -- que se forma, es aceptada como un sujeto de derecho por la ley, es sólo un medio jurídico necesario para conseguir -los fines de cada uno de los individuos que forman la entidad jurídica es decir la persona moral.

Este autor dice que no sería lógico, ni jurídico -considerar como sujeto de derecho los medios y las entidades abstractas, por los cuales se realizarán o conseguirán

(35) Trigueros Eduardo. Ob. Cit. Págs. 20-21

los fines de su pueblo.

"Si no obstante, después de este análisis lógico, - podemos advertir lo arraigado que se encuentra el concepto de nacionalidad referente a las sociedades, se tendrá que - convenir que ese mismo arraigo se debe a circunstancias y - factores extrajurídicos, desligados completamente de la -- técnica del derecho.

"Así razones utilitarias y de conveniencia interna- cional, han aplicado a las sociedades este atributo jurídi- co con el fin de designar cómodamente el conjunto de normas, principios, derechos y obligaciones, al que se encuentra li- gada la persona jurídica, respecto del Estado que autoriza su existencia social.

"Pues bien, para esquivar por razones de comididad, práctica, una expresión tan compleja como sería la de 'esta tuto jurídico de la persona moral, respecto al Estado que de be su existencia', pero tal vez más apropiada dentro de la técnica jurídica, se ha conservado una expresión híbrida co mo es, la nacionalidad de sociedades".

(36) Citado por Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 253

Al respecto debemos hacer la aclaración que la persona moral deja de ser un simple medio desde el momento -- que se considera con personalidad jurídica.

Es cierto que desde el punto de vista material no se puede identificar a una persona física y a una moral, - pero desde el punto de vista jurídico se les considera a dichas personas sujetos de derecho, se les atribuyen normas jurídicas, tienen derechos y obligaciones, pero poseen un régimen jurídico diferente en muchos de sus atributos - debido a su diferencia en cuanto a estructura material.

Por razones de utilidad y conveniencia internacional se ha arraigado el hecho de aceptar que las personas morales tienen nacionalidad, pero se debe agregar que el derecho debe recoger la realidad y convertirla en normas jurídicas las cuales tendrán que estar de acuerdo a la realidad y a las necesidades humanas.

Otro autor que considera que a las personas morales no se les debe conceder nacionalidad es Guillermo Gailardo - Vázquez, quien primeramente nos habla de que el atribuir nacionalidad a las mencionadas personas se originó en los países europeos donde fue utilizada como una fórmula para extender su derecho y proteger a sus nacionales, que formaban so

ciudades y las cuales representaban cuantiosos intereses económicos. Y el hecho de que en hispanoamérica se haya aceptado que las sociedades tienen nacionalidad es porque hemos estudiado el derecho en los autores europeos, sin darnos cuenta que lo que pretendían en Europa al atribuir nacionalidad a las personas morales, era encubrir propósitos de dominio económico.

Crítica a la legislación mexicana por el hecho de reconocer nacionalidad a las personas morales, ya que considera que con dicho reconocimiento se da la oportunidad a -- países poderosos para que aprovechen la situación del país, y utilicen reclamaciones internacionales en nuestra contra, usando las armas que les está proporcionando la legislación mexicana.

Al respecto, cabe mencionar que la solución, para este problema no está en negar nacionalidad a las personas morales, sino que se encuentra en que la legislación de cada país adopte el criterio que más le convenga de acuerdo a la situación en que se encuentre, para que atribuya nacionalidad a las personas morales sin que les cause problemas.

En la exposición de motivos de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, el legislador acepta la nacionalidad de las personas morales y al respecto explica el porqué de dicha situación.

"Si se suprimiera la distinción entre sociedades mexicanas y extranjeras, buena parte de la legislación vigente que tiene por fin la defensa de los intereses nacionales en contra de los abusos de la protección diplomática de los extranjeros, resultaría inútil, y se autorizaría la creación de empresas extranjeras que sobre nuestro suelo -- trabajarían a menudo en detrimento de los intereses nacionales.

"La tesis que niega la nacionalidad de las personas morales, es además peligrosa, pues fácilmente conduce a considerar que, si la persona moral propiamente dicha, no tiene nacionalidad, los individuos que la constituyen pueden, en cambio, invocar la protección diplomática de su gobierno por los perjuicios que indirectamente sufran a consecuencia de daños que la persona moral que forman haya resentido en el país". (37)

(37) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 250

Son aceptables las razones ya expuestas, pues el distinguir entre una sociedad mexicana y una extranjera, es una forma de proteger los intereses nacionales, y evitar la -- creación de empresas extranjeras que realizarían sus actividades en nuestro país y que en un momento dado perjudicarían intereses nacionales.

Y el hecho de negar nacionalidad a sociedades sólo -- originaria que una persona moral formada en su mayoría o to -- talmente por extranjeros, que realizaran sus actividades -- dentro del país, y que llegara a sufrir daños, algún proble -- ma grave que se presentara, invocarían la protección diplomá -- tica del gobierno del país que son nacionales los integran -- tes de dicha sociedad, lo cual se consideraría injusto ya -- que si está actuando dentro del territorio de un determinado país, como si estuviera en el país del que son nacionales -- sus integrantes y mientras esté obteniendo beneficio de di -- cho estado estará en armonía con el mismo y en cuanto sufra algún perjuicio solicita la intervención diplomática del -- país que son nacionales sus integrantes.

El maestro Gallardo considera que la nacionalidad -- es la calidad del estado civil del individuo considerado -- como un ser biológico, que forma parte del pueblo y que no es un atributo de la persona como centro de imputación del

derecho, es decir que sólo existe la nacionalidad de los -- hombres, como personas físicas, y que de lo contrario se -- consideraría que el pueblo del Estado está formado por dos partes; una por personas físicas y otra por personas creadas por el derecho, las que se encuentran integradas por -- personas físicas que constituyen el pueblo del Estado.

Cabe mencionar que para atribuir nacionalidad a -- las personas jurídicas no es necesario que formen parte de la unidad del pueblo del Estado, puesto que se está empleando el concepto jurídico de nacionalidad y no el sociológico.

Jorge Aurelio Carrillo considera que en el concepto jurídico de nacionalidad se encuentra involucrado su origen sociológico, por lo que las personas morales no tienen nacionalidad. Además menciona que varios grupos de individuos que se unifican, creando un Estado, requiere que haya un 'animus' el cual sólo lo tienen los individuos.

Se concibe, que jurídicamente puede llegar a ser -- irrelevante la nacionalidad para las personas físicas y lo será con mayor razón para las personas morales.

Con respecto a la opinión de Aurelio Carrillo cabe decir que en la mayoría de los conceptos jurídicos se encuentra su origen sociológico, el cual no se involucra den.

tro de la definición. Por lo que se refiere al 'animus' - es un elemento subjetivo, que no es necesario en el concepto jurídico de nacionalidad, sino en el sociológico.

C).- TEORIAS INTERMEDIAS

Con respecto a las teorías intermedias, Enrique - Helguera dice que dentro de ellas se encuentran las sociedades que tienen dos nacionalidades, (una que es de derecho público y otra que es de derecho privado). También -- las que restringen la nacionalidad a otras materias.

Para Escarra las personas morales tienen dos nacionalidades, lo que es una diferencia con las personas físicas, una de las nacionalidades de las sociedades es de derecho privado, y está basada en la sede social y la otra que es de derecho público y su base se encuentra en proteger -- los intereses de la nación y que por lo tanto conduce a consagrar la noción de control. Carlos Arellano considera que el inconveniente que tiene el pensamiento de Escarra es que confunde el criterio determinativo de nacionalidad con la -- misma nacionalidad. Al pretender cambiar dicho criterio -- según la materia pública y privada.

"Rabel considera que tanto los que admiten, como -

los que niegan que las personas jurídicas puedan tener nacionalidad tienen razón y están errados. Así argumenta en su postura dual que la nacionalidad de las sociedades no daña si la nacionalidad se limita a los propósitos de derecho público y se define como la conexión de una corporación con otro país; mientras que por otra parte asevera que la lealtad hacia un Estado sólo puede ser poseída por los individuos". (38)

Este autor manifiesta que la nacionalidad de las personas físicas y morales no son iguales, pero admite -- que ambas tienen nacionalidad.

"Loussouarn realiza un doble enfoque de la nacionalidad de los entes morales diciendo que para fijar el estatuto político de la sociedad se puede hablar de una nacionalidad de sociedades que se determina por la mayoría de los socios y los administradores, mientras que en la materia de conflicto de leyes, este autor considera a la nacionalidad como una intrusa y estima que hay que acudir al concepto de domicilio para buscar la norma jurídica aplicable.

(38) Citado por Arellano García Carlos, Ob. Cit. Pág. 253

"El criterio de este autor puede ser aceptable sólo en aquellos países en que la nacionalidad de sociedades no sea el punto de conexión, pero no será aceptable en aquellos otros en que la nacionalidad constituya el elemento -- de sujeción de la persona moral a la norma jurídica de un -
 Estado.. (39)

Los autores que hemos mencionado, por sus ideas se encuentran formando parte de las teorías intermedias; cada uno se refiere a la nacionalidad de las personas morales pero en distintos puntos de vista.

El primer autor que mencionamos es Escarra quien - considera que las personas morales tienen dos nacionalidades, una de derecho público y otra de derecho privado, lo que es un error, ya que las sociedades únicamente tienen - una nacionalidad, que es la que les atribuye el Estado que las acepta como nacionales, por reunir los requisitos que establece en su legislación o por otras circunstancias por las cuales tienen derecho a ser nacionales de determinado - Estado.

El segundo autor Rabel dice que las sociedades tien

(39) Ibid.

nen y no nacionalidad, la cual se debe limitar a los propó-
sitos de derecho público y hace referencia a la lealtad --
que se debe tener para con el Estado y que sólo la pueden -
realizar los individuos. Al respecto consideramos que la -
lealtad no es un elemento de la nacionalidad, sino más bien
de la ciudadanía y dichos conceptos son distintos.

El último autor Loussouarn habla de que la naciona-
lidad de las personas morales se atribuye por conveniencia
ya que ésta es necesaria para fijar el estatuto político -
de la sociedad, aunque también es una intrusa en materia
de conflicto de leyes y en este caso se emplea el crite--
rio del domicilio para poder aplicar la norma jurídica -
correspondiente, de lo que deducimos que el autor menciona
do combina los criterios de nacionalidad de los socios y -
del domicilio social.

CAPITULO IV : CRITERIOS PARA DETERMINAR LA NACIONALIDAD DE LAS PERSONAS MORALES Y DE LAS COSAS

A).- CRITERIOS QUE EXISTEN PARA DETERMINAR LA NACIONALIDAD DE LAS COSAS

Anteriormente se realizó un estudio sobre nacionalidad de las cosas, en donde se hace referencia a las diversas ideas de autores, unos que consideran que las cosas no tienen nacionalidad y otros que sí les atribuyen, considerando cosas a las aeronaves y buques.

Ahora estudiaremos los criterios que existen para - determinar la nacionalidad de los buques y de la forma en - que se les atribuye a las aeronaves, y de cómo la legislación mexicana otorga nacionalidad a las cosas (Buques y aeronaves).

Los criterios que pueden adoptarse para atribuir nacionalidad a las cosas son los siguientes:

- a) Nacionalidad de los armadores.
- b) Nacionalidad de la Oficialidad.
- c) Nacionalidad del Propietario.
- d) Proporción de la nacionalidad de la tripulación.
- e) Lugar de matriculación.

a) Nacionalidad de los armadores; se refiere a que tendrán la nacionalidad del lugar en que fueron construidos ya sea que se trate de una aeronave o de un buque.

b) Nacionalidad de la Oficialidad; los buques tendrán la nacionalidad de sus oficiales.

c) Nacionalidad del Propietario: por medio de este criterio las cosas tienen la nacionalidad de su propietario o de la persona a la que pertenecen.

d) Proporción de la nacionalidad de la tripulación; las cosas pueden tener la nacionalidad de las personas que llevan a cabo su manejo y servicio, es decir la nacionalidad de la tripulación.

e) Lugar de matriculación; los buques y aeronaves también pueden tener la nacionalidad del lugar en que fueron matriculados y abanderados.

Para atribuir nacionalidad a las cosas puede adoptarse alguno de los criterios que se han mencionado, o se pueden combinar.

En la legislación mexicana, se atribuye nacionalidad a las cosas en la Ley de Vías Generales de Comunicación en su Art. 275.- "Son embarcaciones de nacionalidad

Mexicana:

- I.- Las abandonadas en aguas territoriales;
- II.- Las abanderadas en la República, conforme a la presente ley;
- III.- Las que deban quedar a beneficio de la Nación, por -- contravenir las leyes de la República;
- IV.- Capturadas al enemigo y consideradas como buena presa; y
- V.- Las construidas en la República para su servicio".

Vemos que la legislación mexicana establece varias situaciones por las que las embarcaciones tienen nacionalidad mexicana y adopta dos de los criterios que se han mencionado, que son el de lugar de matriculación y abanderamiento, y el de lugar de construcción o nacionalidad de los armadores.

Art. 276.- "Las embarcaciones mexicanas tienen derecho a enarbolar el pabellón mexicano, debiendo matricularse previamente en alguna capitanía de puerto del litoral en que naveguen y a solicitud del naviero, quien deberá tener un representante en el puerto de matrícula.

Las embarcaciones a que se refieren las fraccio--

nes IV, V y VI del artículo anterior".

En este artículo se concede el derecho a las embarcaciones de nacionalidad mexicana a enarbolear el pabellón mexicano, siempre que estén matriculadas; la matrícula--ción se hará a solicitud del naviero, pero tratándose de --embarcaciones que deban quedar a beneficio de la Nación --las capturadas al enemigo, y las construidas en la República, se matricularán de oficio.

En el reglamento para abanderamiento y matrícula--ción de los buques mercantes nacionales, en su artículo -18 establece que se considerarán como buques nacionales a los que tengan alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Ser de propiedad de mexicano;
- b) Ser propiedad de empresa constituida conforme a las leyes del país, y con domicilio en la República;
- c) Los encontrados en abandono en altamar por ciudadanos mexicanos o en aguas territoriales del país;
- d) Los confiscados por contravenir las leyes de la República;
- e) Los incautados, expropiados o requisados de acuerdo con las leyes respectivas;
- f) Los capturados al enemigo y considerados como buena presa;

- g) Los contruidos en la República para sus servicios;
- h) Los contruidos o adquiridos en el extranjero por orden y cuenta de mexicanos o a solicitud de los mismos;
- i) Todos aquellos que por disposiciones de las leyes del país deban reputarse como embarcaciones mercantes nacionales.

En este artículo se atribuye nacionalidad a las embarcaciones cuando son propiedad de personas físicas, o morales, siempre que éstas sean de nacionalidad mexicana y -- tengan su domicilio dentro de la República. Cabe hacer mención que en este artículo se atribuye nacionalidad a personas morales.

Por otro lado, cuando habla de que tendrán la nacionalidad mexicana, los buques que fueron incautados, expropiados o requisados de cuerdo con las leyes, vemos que el vínculo jurídico se establece entre el Estado y los buques (cosas), lo cual es un error ya que la nacionalidad de las cosas se atribuye a través de las personas que las detentan, lo mismo sucede al considerar como buques con nacionalidad mexicana los capturados al enemigo, los contruidos en la República para sus servicios. Podemos agregar que el vínculo jurídico únicamente se establece entre el Estado y las personas físicas o morales.

Al respecto, Niboyet dice que el admitir que los buques poseen una nacionalidad, significa que están matriculados y enarbolan el pabellón del país en que fueron matriculados. Haciendo mención que los nacidos a bordo de un buque español serán considerados como si hubieran nacido en España, lo que también se contempla en nuestra legislación en el artículo 30 Constitucional en su inciso A) -- Fracción III ya que considera que son mexicanos por nacimiento a quienes nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes. De aquí se desprende que nuestra Constitución atribuye nacionalidad a los buques y aeronaves, creando una vinculación jurídica entre las personas nacidas a bordo de dichas embarcaciones, aeronaves y el Estado mexicano.

Para Niboyet no es admisible que los buques tengan nacionalidad, pues considera que no puede existir un vínculo jurídico entre el Estado y las cosas, sino únicamente entre el Estado y sus súbditos. "El buque lleva un pabellón, emblema del país que ejerce sobre sus ocupantes la protección diplomática y hasta la soberanía personal; pero pabellón y nacionalidad son dos conceptos distintos. Así un regimiento que

opera en territorio extranjero, tiene también su bandera, - pero no tiene por eso una nacionalidad". (40)

Este autor tiene razón en cuanto a que dice que no - puede existir un vínculo jurídico entre el Estado y las co- sas, pero como hemos dicho se atribuye nacionalidad a las - cosas por medio de las personas que las detentan o las po- seen. Por lo que respecta al pabellón, estamos de acuerdo en que es un concepto distinto al de nacionalidad, pero el hecho de que los buques y aeronaves enarboleen el pabellón - del país del cual son nacionales, no quiere decir que di- cho concepto se esté empleando como sinónimo de nacionali- dad, sino que es el medio por el que se da a conocer la na- cionalidad que tiene un buque o aeronave.

El artículo 282 de la Ley de Vías Generales de Comu- nicación establece las causas por las que una embarcación - pierde la nacionalidad mexicana.

Art. 282.- "La nacionalidad mexicana de una embarca- ción se pierde:

- I.- Por venta o adjudicación en juicio a personas extranje- ras, salvo lo previsto en el artículo 281;
- II.- Por captura hecha por el enemigo en caso de guerra, -- si fuere declarada buena presa;

(40) Niboyet. Ob. Cit. Pág. 81.

III.- Por confiscación en país extranjero;

IV.- Por ignorarse su paradero, por más de dos años, en el puerto de matrícula; y

V.- Por dimisión de la bandera".

Vemos que la nacionalidad mexicana la pierden las cosas cuando dejan de estar en posesión o de pertenecer a personas de nacionalidad mexicana, y cuando se ignora su paradero en el puerto en que fueron matriculadas; existiendo -- como término dos años, también se pierde por el hecho de -- que hayan renunciado a enarbolar la bandera mexicana.

La Ley de Vías Generales de Comunicación también se -- refiere a la nacionalidad de las aeronaves, en sus siguientes artículos.

Art. 311.- Para los efectos de esta ley se considera aeronave cualquier vehículo que pueda sostenerse en el aire.

Las aeronaves mexicanas se clasifican en aeronaves -- de Estado y civiles. Son aeronaves de Estado las de propiedad de la Federación, de los Estados, de los municipios, - o de los organismos públicos descentralizados. Todas las - demás se consideran aeronaves civiles, ya sean de servicio público o privado.

Las aeronaves civiles destinadas permanentemente a un

servicio de Estado, se consideran aeronaves de Estado.

En el siguiente artículo se hace referencia a la nacionalidad y matrícula de las aeronaves civiles.

Art. 312.- La nacionalidad y matrícula de las aeronaves civiles se rigen por las disposiciones siguientes:

- I.- Las aeronaves tienen la nacionalidad del Estado en que estén matriculadas.
- II.- Ninguna aeronave podrá tener más de una matrícula;
- III.- Para adquirir, modificar, o cancelar la marca de nacionalidad o la matrícula de una aeronave mexicana se requiere cumplir con las formalidades establecidas -- por esta ley;
- IV.- Las aeronaves matriculadas en otro Estado podrán adquirir matrícula mexicana, previa cancelación de la -- extranjera;
- V.- La inscripción de una aeronave en el registro aeronáutico mexicano podrá ser solicitado por el propietario de la aeronave o por quien tenga título para ello.

Inscrita la aeronave se otorgará la matrícula correspondiente y se expedirá el certificado de nacionalidad y ma

matrícula que la identificará y probará su inscripción.

Art. 313.- Sólo los ciudadanos mexicanos o las personas jurídicas mexicanas podrán inscribir en el registro aeronáutico mexicano y matricular aeronaves destinadas a - servicio público de transporte aéreo, o a servicio privado de trabajos aéreos de aerofotografía, aerotopografía y otros análogos.

Vemos que la Ley de Vías Generales de Comunicación - atribuye nacionalidad mexicana a las aeronaves, por su inscripción en el servicio aeronáutico mexicano, y matriculación, haciendo notar que sólo los ciudadanos mexicanos y - las personas jurídicas mexicanas podrán inscribir y matricular aeronaves; y la inscripción únicamente la podrá hacer el propietario de la aeronave o quien está autorizado y una vez que se haya inscrito se le otorgará su matrícula, expidiendo el certificado de nacionalidad y matrícula, lo - que probará que está inscrito y por la cual se podrá identificar. Vemos que las aeronaves a diferencia de los buques deben reunir requisitos distintos para poder otorgarles nacionalidad mexicana al igual sucede para el caso de pérdida de la nacionalidad.

Art. 314.- La cancelación de la matrícula de una ae-

ronave en el registro aeronáutico mexicano implica la pérdida de su nacionalidad.

Existe la diferencia entre los buques y aeronaves, - pues hay aeronaves civiles y del Estado.

Art. 315.- Toda aeronave civil deberá llevar marcas distintivas de su nacionalidad y matrícula.

Las marcas de nacionalidad para las aeronaves mexicanas serán las siglas XA para las de servicio público; XB para las de servicio privado; XC para las del Estado.

"La Secretaría de Comunicaciones asignará a cada aeronave su marca de matrícula, la cual, junto con la de nacionalidad, se fijará en la aeronave en la forma y con las características que determine el reglamento respectivo".⁽⁴¹⁾

La matrícula la asigna la Secretaría de Comunicaciones y deberá ser fijada en la aeronave al igual que su nacionalidad.

José Luis Siqueiros considera que los buques y aeronaves son una extensión del territorio nacional. Ya que no se tiene conocimiento de que otra legislación en materia de

(41) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 26

nacionalidad contenga una disposición de esta naturaleza.

En México de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 Constitucional en el inciso A) Fracción III, se -- consideran a las aeronaves y embarcaciones como territorio.

Algo semejante ocurre en el Derecho Penal Mexicano en el artículo 5 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice: "Se considerarán como ejecutados en -- territorio de la República: 1.- Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en altamar, a bordo de buques -- nacionales;

II.- Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea -- mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

III.- Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la república, si se turbase la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

- IV.- Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extran
geras que se encuentren en territorio o en atmósfera -
 o aguas territoriales o extranjeras; en casos semejan-
 tes a los que señalan para buques las fracciones ante-
 riores; y
- V.- Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas.

Vemos que el artículo 30 constitucional y el artículo 5 del Código Penal atribuyen nacionalidad a los buques y aeronaves, extendiendo el ámbito de validez de las normas cons
titucionales y penales.

Al respecto se debe mencionar que no es la legisla--
 ción mexicana la única que por medio de los buques y aerona
ves realiza una extensión territorial, como dice Siqueiros,
 pues Niboyet menciona que la legislación Española, conside-
 ra a los nacidos a bordo de un buque español, como nacidos
 en España.

B).- CRITERIOS PARA DETERMINAR LA NACIONALIDAD DE SOCIEDADES

Considerando que las personas morales tienen naciona-
 lidad, cada Estado es libre de atribuir su nacionalidad a -
 las personas físicas y morales, y a establecer las normas
 que considere más convenientes acerca de dicho tema.

Con respecto a las personas morales, el Estado toma en cuenta algunas circunstancias, factores o elementos materiales o jurídicos, para atribuirles nacionalidad y es a lo que se conoce como criterios, sistemas de otorgamiento de nacionalidad a sociedades, los cuales han sido valorados por la doctrina, la legislación, con la finalidad de indicar el mejor sistema de atribución de nacionalidad a sociedades.

"En el Derecho Internacional Privado, la determinación de la nacionalidad de las sociedades es importante, ya que se trata de establecer el derecho que les será aplicable. Esta determinación de ley aplicable trae una serie de consecuencias prácticas importantes, ya que resulta necesario poder establecer en un momento dado, los nexos de tal o cual sociedad con un cierto Estado para efectos fiscales, administrativos, comerciales, etc." (42)

De este párrafo se desprende que Pereznieto hace referencia a la importancia que tiene la nacionalidad de las personas morales en el Derecho Internacional Privado, ya que a través de la nacionalidad se establecerá el derecho que será aplicable para las personas morales, y el cual es

(42) Pereznieto Leonel. Ob. Cit. Pág. 62

necesario para establecer la relación que existe entre las sociedades y el Estado, por lo que respecta a situaciones fiscales y comerciales.

Carlos Arellano menciona que "El fenómeno tan comentado en doctrina, de un cambio de sistemas antes y después de la Primera Guerra Mundial no es sino una comprobación de la nacesidad de que los requisitos jurídicos y materiales - que el legislador interno establece para considerar a una - persona moral como nacional, concuerdan con la real y efectiva adhesión de un ente moral a los intereses del Estado - que le otorga la nacionalidad".⁽⁴³⁾

El autor aludido hace alusión a que antes de la Primera Guerra Mundial varios países europeos utilizaban el -- criterio del control para atribuir nacionalidad a las sociedades y después de la mencionada guerra adoptaron criterio diferente, lo que prueba que el legislador de cada país es tablece requisitos jurídicos y materiales para considerar a una persona moral como nacional, los cuales deben de estar de acuerdo a la realidad en que se encuentre el país, para que exista una real y efectiva adhesión del ente moral con el Estado del que es nacional.

(43) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 254

Por lo que al existir varios criterios para atribuir nacionalidad a las personas morales, se debe establecer -- en la legislación de cada Estado, el criterio más adecuado y conveniente; es decir que exista una verdadera adhesión entre dichas personas y el Estado que les ha otorgado su nacionalidad.

Miaja de la Muela considera que para determinar la - nacionalidad de las personas morales hay varias teorías para encontrar la solución a este problema y enumera las que considera más importantes, pero no realiza el estudio de - cada criterio, únicamente los enuncia.

Pero a las doctrinas hay que agregar una solución -- más impuesta, es decir se debe emplear, como ya se dijo anteriormente, la doctrina que sea más conveniente, la que - esté de acuerdo a la realidad, a la situación en que se encuentre en esos momentos el país, para que de esa forma se evite que cause algún problema al Estado del cual es nacional la persona moral.

Las doctrinas que menciona Miaja de la Muela son las siguientes:

- 1.- Nacionalidad del país que crea o autoriza la sociedad.
- 2.- Nacionalidad de los socios.

- 3.- Nacionalidad de los directores o gerentes.
- 4.- Nacionalidad del lugar donde ha sido suscrito el capital social.
- 5.- Nacionalidad del lugar de constitución.
- 6.- Nacionalidad del lugar de explotación.
- 7.- Nacionalidad determinada por el domicilio social.

En seguida se mencionarán los diversos criterios que se han adoptado para determinar la nacionalidad de las personas morales y se hará el estudio de cada una.

- a) Criterio de la voluntad de los fundadores.
- b) Criterio de la autorización.
- c) Criterio de la constitución o Criterio Formal.
- d) Criterio del lugar de constitución o Criterio de la Incorporación.
- e) Criterio del lugar de emisión.
- f) Criterio de la nacionalidad de los socios.
- g) Criterio del lugar de explotación o del principal establecimiento.
- h) Criterio del domicilio social.
- i) Criterio del Control.

a) Criterio de la voluntad de los fundadores.- Este sistema concede a los socios la facultad de atribuir a la -

sociedad que están creando, la nacionalidad que ellos elijan.

Los inconvenientes que tiene este criterio, es que es el Estado el indicado para atribuir nacionalidad a los entes morales, ya que es el creador de las normas jurídicas, a las cuales se deben adecuar los socios, al constituir una sociedad que desean sea reconocida por el derecho, es decir los socios al constituir una sociedad deben hacerlo de acuerdo a las normas jurídicas vigentes, que han sido establecidas por el Estado, que es el que atribuye nacionalidad a las personas físicas y morales.

Este criterio también tiene como inconveniente, que la voluntad de los particulares estará por encima de la del Estado, lo que no es correcto, pues los particulares son súbditos del Estado y deben sujetarse a la voluntad de éste y por lo tanto a las normas que ha establecido.

Carlos Arellano agrega que el criterio en estudio -- tendría como consecuencia el hecho de que defraudarían los intereses de terceros y de los Estados principalmente los de tipo fiscal. Perjudicaría los intereses del Estado y en un momento dado puede abstenerse de no tener obligaciones y sin embargo exigir derechos.

El criterio de la voluntad de los fundadores fue adoptado en países como China y Siria, que sufrieron el régimen de capitulaciones.

b) Criterio de la Autorización.- Este criterio, no permite que se integre o tenga la persona moral su personalidad jurídica, sino hasta que se recibe la aceptación estatal, que en un acto administrativo autoriza la creación de la sociedad. De esta forma una sociedad será nacional del país que ha otorgado su autorización, por lo que este sistema no funcionará en los Estados en que se requiere la autorización del Estado para que tenga personalidad la persona moral.

Tiene dos inconvenientes este criterio, uno de ellos es que una sociedad que requiere y obtiene autorizaciones en distintos Estados para funcionar, tendrá varias nacionalidades, lo cual no es aceptable, pues la persona moral al -- igual que los individuos sólo deben tener una nacionalidad.- El otro es que se confunden actos jurídicos distintos, como son la autorización de funcionamiento, con el otorgamiento de la nacionalidad.

c) Criterio de la constitución o Criterio Formal.- Ha sido tradicionalmente sostenido por el derecho anglosajon y autores como Ferrara, Pillet, Frankenstein, Nusbaum -

y Fiore; de acuerdo a este criterio la persona moral tendrá la nacionalidad del Estado conforme a cuyas leyes se constituyó.

Pereznieto considera que es el criterio más simple y seguro para resolver el conflicto de leyes, denominando -- lo criterio Formal; "siendo el lugar donde se celebra el acto constitutivo de la sociedad fácilmente detectable se puede deducir la ley aplicable a la misma". (44)

Este autor piensa que no es un criterio adecuado para determinar la nacionalidad de una sociedad, ya que la sociedad se puede constituir en un determinado Estado y desarrollar su actividad en otro.

La sociedad nace con personalidad jurídica por voluntad del Estado, estableciéndose de esta forma el nexo de nacionalidad entre el Estado y la persona jurídica, que se crea de acuerdo al orden jurídico del Estado.

El hecho de que la persona moral se haya constituido conforme al orden jurídico de un país, no es suficiente para que haya adhesión entre el Estado y la persona moral, pues habrá adhesión jurídica por el hecho de que se consti

(44) Perezniето Leonel. Ob. Cit. Pág. 62

tuyó conforme al sistema jurídico del Estado, pero no la -
 habrá materialmente, es decir que no desarrolle sus acti-
 vidades en dicho Estado o las realice dentro de su territo-
 rio, pero sin producir beneficio alguno, lo que constitu-
 ye un peligro de infiltración extranjera, con un disfraz -
 de sociedad nacional. Serán consideradas sociedades nacio-
 nales, las que se encuentren ligadas materialmente con el
 Estado de constitución y las sociedades que sólo tienen li-
 gamen jurídico sin identidad material con el Estado del -
 cual es nacional y que tienen nexos con otros Estados.

En este criterio lo que cuenta es que la persona --
 moral esté constituida de acuerdo al sistema jurídico del
 Estado, para que sea considerada como nacional del mismo,-
 sin tomar en cuenta dónde realizará sus actividades, si --
 tiene nexos materiales con otro Estado, los cuales pueden
 ser políticos o materiales; es decir son nacionales jurí-
 dicamente pero no lo son realmente, ya que no existe una -
 identidad material con el Estado del que es nacional.

d) Criterio del Lugar de Constitución o de la Incor-
 poración.- Este criterio no se debe confundir con el de la
 Constitución, ya que determina la nacionalidad de la perso-
 na moral, por el territorio del país en el que fueron cons-
 tituidas.

Al respecto Carlos Arellano manifiesta que "Si la ley es territorial en materia de constitución de sociedades la coincidencia será total pero, si se admite la aplicación extraterritorial pasiva en materia de sociedades, la persona moral podría constituirse en un Estado bajo la férula -- de una legislación extranjera y entonces no habría vinculación, sólo la habría material con la base territorial que no es suficiente para identificar los intereses materiales del Estado con ninguno de los intereses materiales de la sociedad que puede estar vinculada a un Estado diferente". (45)

Cuando la ley es territorial, tratándose de constitución de sociedades, la persona moral se constituye en determinado Estado, siendo nacional del mismo, por lo que no existiría ningún inconveniente, pero cuando la aplicación de la ley es extraterritorial, una sociedad que se constituye en un Estado, estará bajo la autoridad de la legislación extranjera, es donde se encuentra el obstáculo cuando la vigencia de una ley es extraterritorial en materia de la constitución de sociedades, sin interesar que la sociedad esté constituida por socios extranjeros, que esté establecida en otro Estado, que se encuentra regida por otras leyes,

(45) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 256

lo importante es que esté incorporada, por medio de su nacionalidad al lugar de su constitución.

La crítica a este criterio es que se otorgue nacionalidad a una persona moral, que en un momento dado pueda estar regida por legislación extranjera que realice sus actividades en otro Estado, situaciones que no se deben presentar, pues al ser nacional de un determinado Estado debe estar bajo la autoridad de su legislación.

Este criterio no se debe confundir con el sistema de la constitución en el que la nacionalidad se determina conforme a las leyes que se constituyó la sociedad; y el criterio del lugar de constitución atribuye la nacionalidad a las personas morales del lugar en que se constituyeron.

e) Criterio de la Nacionalidad de los Socios.- Las sociedades se encuentran formadas por personas físicas, que son los socios, la nacionalidad de los socios califica a la de la sociedad. La voluntad de las personas morales se exterioriza a través de la voluntad de las personas físicas, de sus socios, que son quienes orientan la vida de la persona moral, le inyectan dinamismo, y los intereses de ésta se encuentran ligados a los de sus socios, como personas físicas que son. Los socios forman una sociedad con nacionalidad diversa a la de ellos mismos, y actúan como si fueran

nacionales del Estado del cual es nacional la sociedad que han formado, de esta forma no tienen obstáculos legales como extranjeros que son, ya que la sociedad de la que son socios es nacional y no tienen problemas legales, y ellos como personas físicas siguen conservando su nacionalidad, lo que los hace ser extranjeros, pero realizan sus actividades a través de la sociedad.

Una desventaja de este sistema; es que en el caso de que la sociedad esté integrada por socios de distintas nacionalidades, sería un problema para establecer su nacionalidad, aunque podría existir la solución de que la sociedad tenga la nacionalidad que posean un cierto porcentaje de sus socios. Otra es cuando las acciones se endosan a individuos de diversas nacionalidades, entonces no habría estabilidad en la nacionalidad de la sociedad, pues se -- cambiaría constantemente.

Carlos Arellano considera que "este sistema puede ser de utilidad práctica en aquéllos casos en que existe control de socios que permiten conocer su nacionalidad y en donde existe predominio de socios de una cierta nacionalidad. En éstos casos puede desprenderse con claridad que se trata de una sociedad aparentemente nacional pero de -- claros intereses materiales extranjeros". (46)

(46) Arellano Garza Carlos. Ob. Cit. Pág. 257

f) Criterio del Lugar de Emisión.- Este sistema establece que la nacionalidad de las sociedades anónimas será la del país donde fueron emitidas las acciones o donde se constituyó el capital. Sólo es aplicable a las sociedades anónimas este sistema, y además de este inconveniente, existe la desventaja de que pueden ser varios los lugares de emisión; siendo difícil su aplicación.

g) Criterio del Lugar de Explotación o del Principal Establecimiento.- El centro de explotación es el lugar donde la sociedad se materializa, facilitando su localización, pudiendo no coincidir el centro de explotación con su dirección.

De acuerdo con este sistema la sociedad tiene la nacionalidad del país donde tiene lugar la explotación la cual se puede extender simultáneamente o sucesivamente a varios países, por lo que la sociedad cambiaría constantemente de nacionalidad, ya que tendrá la nacionalidad del país donde ejerza su actividad. También tiene el inconveniente de que la sociedad tendrá varias nacionalidades en el caso de que realice sus trabajos de explotación en varios países.

h) Criterio del Domicilio Social.- Este sistema --

atribuye a la sociedad la nacionalidad del país en donde se encuentre su domicilio social. Niboyet considera que "conforme a este sistema la sociedad tiene la nacionalidad del país de su domicilio social, es decir, del país elegido para la constitución de la sociedad y en el cual se encuentra, por lo tanto la administración de la misma, la centralización de los servicios, los órganos directores, las reuniones del consejo de administración, el lugar en donde parten las órdenes y vienen a reunirse los resultados. Este lugar tiene, pues, para la sociedad, la mayor importancia, y desde el punto de vista práctico, tiene además la ventaja de no variar casi nunca". (47)

Respecto a la opinión de Niboyet, confunde los sistemas de domicilio y lugar de constitución, en este último se hace referencia a que la sociedad tendrá la nacionalidad del país elegido para la constitución de la sociedad, y a este sistema se denomina, lugar de constitución y no forma parte del criterio del domicilio social, ya que en este sistema la sociedad tendrá la nacionalidad del país donde se encuentre su domicilio social o legal. Aunque puede presentarse, como dice Carlos Arellano, el problema de que es di

(47) Niboyet. Ob. Cit. Pág. 150

fficial determinar la base bajo la cual se considera el domicilio social. Pudiendo ser diferente el domicilio, pero acompañado de la nacionalidad, si por domicilio social se entendiera el lugar donde se reúne la asamblea, el sitio donde se encuentre el consejo de administración, la sede real y la estatutaria.

Niboyet dice que este sistema lo adoptó la jurisprudencia francesa antes de la última guerra y también el tribunal permanente de la Haya.

Por su parte Enrique Helguera considera que el domicilio social es el más difundido en las legislaciones positivas, en la jurisprudencia y en gran parte de la doctrina. El criterio del domicilio social, en relación con el criterio del lugar de explotación tiene la ventaja de que es único y con permanencia. También le da relevancia al criterio del domicilio social como complemento del sistema del lugar de constitución, siempre que el domicilio sea real y no ficticio.

i) Criterio del Control.- Leonel Pereznieto dice - que es el criterio más complejo ya que engloba a los demás, lo importante en este sistema es averiguar por quien está controlada la sociedad. Se debe investigar la nacionalidad

de las personas físicas que controlan a la persona moral, y atribuir su nacionalidad a la misma.

Los inconvenientes que presenta este sistema desde - el punto de vista teórico son los siguientes: a) Que la sociedad puede estar controlada por personas de diferente nacionalidad; b) Cuando una sociedad se encuentra formada por varios socios, se debe realizar una minuciosa investigación para saber qué socios son los que realizan el control de la sociedad; c) El control de cada sociedad es - variante ya que se presenta el caso, de que la administración sea controlada en la mayoría por extranjeros, por el hecho de que el capital esté en manos de los mismos; d) - Otro, que señala Helguera son las arbitrariedades que se - pueden cometer al investigar, si la sociedad se encuentra controlada por enemigos.

El criterio del control según Carlos Arellano produjo resultados prácticos, durante la Segunda Guerra Mundial, época en que fue aplicada por los tribunales franceses.

**C).- COMBINACION DE LOS CRITERIOS CONSTITUCION
Y DOMICILIO**

El criterio de constitución, consiste en que la sociedad, se constituye de acuerdo al sistema jurídico de un país, motivo por el cual tendrá la nacionalidad de dicho Estado.

El criterio del domicilio social, se refiere a que la persona moral tendrá la nacionalidad del país en que se encuentre establecido su domicilio social. Entendiendo por domicilio social, el lugar donde está la administración, donde se reúnen los directores, donde se encuentran concentradas las actividades de la sociedad.

Enrique Helguera considera que si el criterio de la constitución es bueno en la teoría, y en la práctica es malo; y por el contrario el criterio del domicilio presenta sus ventajas en la teoría, lo más conveniente es realizar una combinación de los dos criterios domicilio-constitución, creando la fórmula más eficaz para determinar la nacionalidad de las sociedades.

Al respecto Lefebvre dice que el criterio de la constitución es suficiente por si solo, para determinar la nacionalidad de una sociedad, pero para complementar a este

criterio se combinaría con el sistema del domicilio, siempre que el domicilio sea real y no ficticio, de esta forma existirá una relación jurídica entre la sociedad y el Estado, también habrá una conexión material, lo que determinará una verdadera vinculación entre la persona moral y el Estado, del cual es nacional.

Rundstein defendió la combinación de los criterios -- constitución-domicilio, en el informe que se presentó al Comité de Expertos de la Sociedad de Naciones en 1927.

Carlos Arellano considera que la combinación de los -- criterios constitución-domicilio es insuficiente para que -- la sociedad se encuentre realmente ligada con el Estado Mexicano, la experiencia ha demostrado, que una sociedad extranjera con el hecho de acudir a expertos en la organización de sociedades, para poder llenar los trámites necesarios y constituir una sociedad mexicana, la cual estará -- constituida conforme a las leyes mexicanas y tendrá un domicilio social dentro del territorio mexicano, gozan de las prerrogativas que les corresponden como sociedad mexicana -- que es, aunque las utilidades no sean para el Estado mexicano, sino que sean llevadas al extranjero. Serán sociedades que reunieron los dos requisitos exigidos por la legislación mexicana para que se consideren sociedades de naciona-

lidad mexicana, es decir se constituyen de acuerdo a las leyes mexicanas y su domicilio social se encuentre en el país, pero las demás características como son socios, capital, sistemas de organización, directores, personal y funcionamiento corresponden a extranjeros.

Helguera reconoce que los criterios constitución y domicilio resintieron una crisis inesperada, en la Primera Guerra Mundial ya que se comprobó que no eran los adecuados para hacer frente a infiltraciones enemigas y en el caso de que los extranjeros actuaran aisladamente, sufrían la represión correspondiente a los enemigos y si realizaban su organización y formaban una sociedad nacional, recibían la protección de un Estado.

En la exposición de motivos de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, en su proyecto se propone el mismo sistema consagrado en la Ley de 1886; de acuerdo con la mencionada ley son personas morales mexicanas las organizadas de acuerdo a la ley mexicana y tengan establecido su domicilio en México.

"Se ha creído que el domicilio, unido a lo dispuesto en la ley que rige la constitución de la sociedad, presenta suficiente fijeza y revela un vínculo suficientemente -

estrecho entre la persona jurídica y el Estado, por lo que puede tomarse como base para conferir la nacionalidad.

"Tiene además, la ventaja que conserva un sistema jurídico, que en la práctica no da origen a dificultades -- y está además en armonía con el sistema que, para distinguir las sociedades extranjeras de las nacionales, propone el Código de Comercio".⁽⁴⁸⁾

Al conferir nacionalidad a una persona jurídica se toma como base la vinculación que existe entre el Estado y la persona jurídica y de acuerdo con la Ley de 1886 esto se logra con el domicilio unido a lo dispuesto en lo que rige la constitución de la sociedad.

Tiene el acierto de querer conservar un sistema jurídico que no tenga dificultades y esté en armonía con el que - el Código de Comercio para distinguir sociedades extranjeras de las nacionales, pero también se deberán cuidar los intereses del país, no basta con establecer un sistema jurídico - que no produzca dificultades, también se debe tomar en cuenta la nacionalidad de los socios, constitución del capital, y quienes controlan a la sociedad. Pudiendo presentarse la situación de que la persona moral aun siendo de nacionalidad

(48) Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 259.

mexicana no esté adherida con nuestro país, y puede estar identificada en los intereses de un Estado extranjero.

En opinión de Carlos Arellano; el domicilio sólo o su combinación con la constitución de la sociedad; atribuye nacionalidad a las personas jurídicas aunque también éstas no estén identificadas con el Estado del cual son nacionales, sin embargo pueden estarlo con los intereses del Estado extranjero.

D).- CRITERIO QUE ADOPTA LA LEGISLACION
MEXICANA

La constitución política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que es la que actualmente se encuentra en vigor, regula la nacionalidad mexicana, pero únicamente se refiere a la de las personas físicas dedicándoles un capítulo, no ocupándose en ninguno, de la nacionalidad de las personas morales, pero esto no quiere decir que no admita la nacionalidad de las sociedades, pues en su artículo 27 en su primera fracción; que a la letra dice: "Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y 'las sociedades

mexicanas' tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas".

En esta fracción del artículo 27 constitucional se reconoce la nacionalidad de las personas morales al referirse al derecho que tienen las sociedades mexicanas para adquirir el dominio de tierras, aguas o sus accesiones y para obtener ciertas concesiones, esta fracción es de gran importancia porque la constitución le está reconociendo nacionalidad a las sociedades.

En el párrafo sexto del mismo artículo 27 que textualmente dice: "En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o aprovechamiento de los recursos de que se trata por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes".

De este párrafo se desprende que la constitución además de que atribuye nacionalidad a las sociedades establece el criterio de constitución para otorgar nacionalidad a

las personas morales.

Aunque la constitución no reglamenta en ninguno de sus preceptos en especial la nacionalidad de las personas morales; sí hace mención de la misma en el artículo 27 constitucional. De esta forma la Ley de Nacionalidad y Naturalización de 19 de enero de 1934, que se publicó el 20 de enero, dentro de su artículo 5o atribuye claramente nacionalidad a las personas morales.

En el capítulo I de la Ley de Nacionalidad y Naturalización titulado de los Mexicanos y de los Extranjeros en el artículo 5o, que a la letra dice: "Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyen conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal".

Con la lectura de este artículo, vemos que la legislación mexicana atribuye nacionalidad a las personas morales, siempre que estén constituidas conforme a las leyes de la República y que se encuentre establecido su domicilio en territorio de la República Mexicana.

En relación con este artículo en la exposición de motivos se justifica el hecho de que se continúa con el siste

ma establecido en la Ley de 1886 al decir: "En el proyecto se propone el mismo sistema consagrado en la Ley de -- 1886, según la cual son personas morales mexicanas las organizadas de acuerdo con la ley mexicana, siempre que tengan establecido su domicilio en México.

"Se ha creído que el domicilio unido a lo dispuesto en la ley que rige la constitución de la sociedad, presenta suficiente fijeza y revela un vínculo suficientemente estrecho entre la persona jurídica y el Estado, por lo que puede tomarse como base para conferir la nacionalidad.

"También tiene la ventaja de que se conserva un sistema jurídico, que en la práctica da origen a dificultades y está además en armonía con el sistema que, para distinguir las sociedades extranjeras de las nacionales propone el proyecto del Código de Comercio". (49)

Desde la ley de Extranjería y Naturalización de 1886 se atribuye nacionalidad a las personas morales en la legislación mexicana, empleando la combinación de los criterios constitución-domicilio, pues se ha creído que dicha combinación revela una vinculación entre la persona jurídica y el Estado; conserva el sistema jurídico que da origen a dificultades en la práctica y que está de acuerdo con el siste-

(49) Apud. Arellano G. Carlos. Ob. Cit. Págs. 277-278.

ma que propone el proyecto del Código de Comercio, para -- distinguir las sociedades extranjeras de las nacionales.

En la legislación mexicana se atribuye nacionalidad a las personas morales, y se les otorga haciendo una combinación de los criterios constitución-domicilio, esta -- combinación se hizo en la Ley de 1886 y el mismo sistema fue adoptado por la ley de nacionalidad y naturalización -- de 1934, que se encuentra vigente actualmente.

Alberto G. ARce realiza una crítica a la legislación mexicana por el hecho de atribuir nacionalidad a las personas morales con demasiada facilidad y requisitos que han -- sido desechados por inútiles en varias partes y como es que la ley reglamentaria del artículo 27 constitucional frac-- ción I, y su reglamento son demasiado escrupulosos y exi-- gentes, cuando se trata de participaciones de extranjeros en sociedades mexicanas, y realiza también una crítica a la ley de Nacionalidad y Naturalización por no haber rechazado la nacionalidad de sociedades en la Conferencia Internacional Americana reunida en Río de Janeiro del 18 de abril al 20 de mayo de 1927.

Guillermo Gallardo Vázquez está en desacuerdo con la tesis adoptada por la Ley de Nacionalidad y Naturalización,

pues considera que no evita los problemas que se señalan en la exposición de motivos, como son las reclamaciones internacionales constantes que sufre nuestro país durante su vida independiente y la experiencia de la expropiación petrolera. Al reconocer nacionalidad a las personas jurídicas se da la oportunidad para que los países europeos aprovechen la situación y realicen reclamaciones internacionales, además este autor considera que el concepto de nacionalidad aplicado a las personas morales es impropio. De acuerdo con lo antes expuesto el mencionado autor se encuentra dentro de la corriente de las teorías Negativas, ya que niega que las personas morales tengan nacionalidad, aunque tiene razón respecto a reclamaciones internacionales, pero como ya se ha dicho, no es motivo para negarles nacionalidad a sociedades.

La legislación mexicana atribuye nacionalidad a las sociedades, es decir se encuentra dentro de las teorías afirmativas, lo que se observa en los siguientes ordenamientos que se enuncian, además de que reglamenta la nacionalidad de sociedades, como ya se mencionó.

El código civil para el Distrito Federal, hace referencia a las asociaciones y sociedades extranjeras en su capítulo VI, en los artículos 2736, 2737 y 2738.

Art. 2736.- "Para que las asociaciones y sociedades extranjeras de carácter civil puedan ejercer sus actividades en el Distrito y en los territorios federales deberán estar autorizados por la Secretaría de Relaciones Exteriores.

El Código de Comercio en su artículo 3o que a la -- letra dice: "Se reputan en derecho comerciantes: I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria; II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles; -- III.- Las sociedades extranjeras o las agencias o sucursales de éstas que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio".

Art. 24.- "Las sociedades extranjeras que quieran establecer o crear sus sucursales en la República, presentarán y anotarán en el registro, además del testimonio de la protocolización de los estatutos, contratos y demás documentos referentes a su constitución, el inventario o último balance, si lo tuvieran y un certificado de estar constituidas y autorizadas con arreglo a las leyes del país respectivo, expedido por el ministro que allí tenga acreditado, la República, o en su defecto, por el cónsul mexicano".

En este artículo entre otros requisitos; pide a las - sociedades extranjeras para que puedan establecerse en la - República o establezcan sucursales, que presenten certificado de que están constituidas y autorizadas por las leyes -- del país respectivo. De esta forma se hace una combinación de los criterios constitución-autorización.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su título XII se refiere a las sociedades extranjeras, Art. 250 y - 251 hacen referencia al criterio de la constitución y realiza una combinación de los criterios constitución-autorización.

Art. 14.- De la Ley reglamentaria del artículo 27 -- constitucional en materia de explotación y aprovechamiento de recursos materiales.

Ley Federal para el Fomento de la Pesca en su artículo 27 además de hacer la combinación de los criterios constitución-domicilio, se refiere a la nacionalidad de los socios, en sociedad de capitales, tomando en cuenta que la mayoría de socios, sean mexicanos y se hace mención de la exclusión de extranjeros.

Ley Federal de aguas en su artículo 22 únicamente hace referencia al criterio de la constitución.

Ley de Vías Generales de Comunicación en el artículo 12 al referirse a las sociedades, toma en cuenta el hecho de que puedan estar formadas por uno o varios socios extranjeros, los cuales deberán considerarse nacionales y renunciarán a invocar la protección de sus gobiernos, y en caso de hacerlo, tendrán como sanción la pérdida de los bienes que hayan adquirido y pasarán a propiedad de la nación.

La legislación mexicana tratándose de nacionalidad de personas morales, realiza la combinación de los criterios - constitución-domicilio, sin tomar en cuenta la nacionalidad de los socios y el capital por el que está formado. Como - hemos visto la Ley Federal para el Fomento de la Pesca toma en cuenta la nacionalidad de los socios y exige como mínimo que el 51% del capital social esté suscrito por mexicanos, con derecho a voto, tomando en cuenta que sean mexicanos - los que se encuentren en la administración de la sociedad.

La Ley de Vías Generales de Comunicación establece -- restricciones a sociedades que se encuentren integradas por socios extranjeros, los cuales deben renunciar a la protección del gobierno de su país, y serán considerados como nacionales tratándose de las concesiones a que se refiere la citada ley, en caso contrario perderán los derechos que --

les otorgue la concesión y los bienes que hubieran adquirido por causa de la misma.

E).- LEGISLACION EXTRANJERA

En la mayor parte del mundo se atribuye nacionalidad a las personas morales, lo que significa que no todas las legislaciones le otorgan nacionalidad a sociedades. De esta manera los países que atribuyen nacionalidad a las personas morales en su legislación reglamentan la misma y los -- países que no la confieren por una u otra razón se abstie--nen de legislar sobre la materia de nacionalidad de sociedades.

Entre los países que otorgan nacionalidad a las personas jurídicas se encuentran los siguientes.

En la legislación Alemana, Carlos Arellano hace men--ción que durante la Primera Guerra Mundial, se dictaron -- dos decretos que aplicaron el criterio del control. "Con--forme a la opinión de Gimenez Artiguez, más recientemente el 10 de julio de 1934, se dictó una sentencia favorable -- al criterio de la constitución al determinarse dicho fallo: '... la nacionalidad de los socios, al igual que la de los gerentes no tienen ninguna influencia sobre de la sociedad,

puesto que una sociedad constituida con arreglo al Derecho Alemán, que ha fijado en sus estatutos su domicilio en -- Alemania y que se ha inscrito en el registro de Comercio - Alemán, tiene necesariamente la nacionalidad alemana". (50)

La legislación alemana atribuye nacionalidad a las -- personas morales, mediante criterios de constitución, domicilio y autorización, se excluye la nacionalidad de los so cios, pero sin excluir el criterio de la sede social.

BRASIL.- La legislación brasileña reglamenta la nacionalidad de las sociedades y por lo tanto admite que tie nen nacionalidad dichos entes jurídicos.

De acuerdo con el artículo 60 de la Ley de sociedades por acciones, serán brasileñas las sociedades organizadas - conforme a la ley brasileña y que tengan en Brasil la sede de su administración.

La legislación brasileña al atribuir nacionalidad a - las sociedades combina los criterios constitución-domicilio.

COLOMBIA.- En su legislación de 1886 en el artículo 14 establecía: "Las sociedades o corporaciones que sean - en Colombia reconocidas como personas jurídicas no tendrán otros derechos que los correspondientes a personas colom--

bíanas". (51)

Posteriormente se derogó este artículo en 1936 siendo reemplazado por el siguiente: "La capacidad, reconocimiento y en general, el régimen de las personas jurídicas se de terminará por la ley de Colombia". (52)

La opinión de Caicedo al respecto, es que se deseaba que la constitución Colombiana, consagrara la doctrina que rechaza la nacionalidad de las personas morales, la cual no fue aceptada y se admitió la reforma pero utilizándola como fórmula convencional. Por lo tanto mientras la legislación secundaria reglamenta la nacionalidad de las personas morales, seguirán teniendo esta nacionalidad por lo que la constitución no será obstáculo y el legislador no podrá negar - nacionalidad a las sociedades.

ESPAÑA.- La legislación española en su artículo 28 - del Código Civil establece que las corporaciones, fundaciones y asociaciones reconocidas por la ley y domiciliadas en España, gozarán de la nacionalidad española siempre que -- tengan el concepto de persona jurídica con arreglo al Código. El artículo 15 del Código de Comercio equipara a los - extranjeros para efectos de regular, posibles conflictos -- de leyes, las personas jurídicas constituidas en el extran-

(51) Apud. Arellano García Carlos Ob. Cit. Pág. 265

(52) Apud. Arellano García Carlos Ob. Cit. Pág. 265

jero.

La mencionada legislación al atribuir nacionalidad a las personas morales emplea la combinación de criterios de domicilio-constitución. Señalando que serán consideradas -- como personas jurídicas extranjeras las que se constituyan en el extranjero.

En su decreto-ley de protección y fomento de la Industria nacional de 30 de abril de 1924, concedió determinados beneficios a las sociedades de nacionalidad española - y que reunieran los siguientes requisitos: a) Que sean - españoles, en pleno uso de sus derechos civiles y políticos, los industriales particulares, gerentes, directores - y administradores de la sociedad, sea cualquiera la forma de su constitución social; b) Que el 75% sean propiedad de españoles; c) Que el 80% de personal empleado sea español; d) Que no exceda del 15% el material que se adquiriera en el extranjero.

Las sociedades que reúnan los requisitos establecidos en el decreto-ley de Protección y Fomento de la Industria Nacional, en el primer requisito de los enunciados no da - mucha importancia a la constitución de la sociedad, lo que está en contradicción con el artículo 28 del Código Civil español, en el que se establece que deben estar reconoci--

das por la ley, las personas morales, para que tengan nac
ionalidad española.

FRANCIA.- En su legislación establece que una sociedad por acciones francesas no puede cambiar de nacionalidad, -- por lo que está atribuyendo nacionalidad a personas morales.

Los tribunales franceses por medio de la jurisprudencia determinan las situaciones por las que una sociedad se considerará francesa o extranjera. Estableciendo la jurisprudencia diversos criterios, para la atribución de nacionalidad a sociedades, de tal forma que unas veces toma en cuenta la nacionalidad de los socios, otras el lugar de explotación, el domicilio social, el lugar de constitución, -- admitiendo finalmente el criterio del domicilio efectivo.

Durante la Primera Guerra Mundial el criterio de domicilio efectivo, fue sustituido por la nacionalidad de los socios, mayoría de capital o el control por el enemigo, des pues de esta guerra se volvió a adoptar el criterio del domicilio social.

En la Segunda Guerra Mundial se volvió a adoptar la -- idea de considerar no francesa la sociedad que estuviera -- controlada por el enemigo.

ESTADOS UNIDOS.- Distingue entre domestic corporation y foreign corporation. Considerando domestic corporation - la que se constituyó de acuerdo a las leyes de una determinada entidad federativa, y foreign la que se constituyó -- conforme a otras leyes.

Por lo que una sociedad constituida de acuerdo a las - leyes de un Estado de la Unión Americana será nacional del mismo, y la que no está en tal situación será considerada como extranjera, sin tomar en cuenta si es nacional de una entidad federativa de la misma federación a la que pertenece dicho Estado.

Estados Unidos ha defendido el criterio de la constitu ción, al reconocer como nacional de un país a la sociedad - que se constituyó conforme a las leyes del mismo. De esta forma una sociedad que esté integrada o controlada por per sonas físicas enemigas, no se le considera como enemiga, -- sino nacional pero se podrá proceder en contra de las perso nas físicas accionistas de dicha sociedad a las que se les - podrán secuestrar sus acciones.

Estados Unidos no varía su postura, pues aún en épocas anormales, continúa aplicando el criterio que había venido utilizando con anterioridad, que es el criterio de la cons-

titución, para atribuir nacionalidad a las sociedades, la solución la tiene, sin cambios de criterios, ya que sólo -- actúa respecto a los socios.

Por lo que Estados Unidos se considera que está apoyando las teorías afirmativas, es decir, que admite que las -- sociedades tienen nacionalidad.

INGLATERRA.- El derecho consuetudinario inglés en materia de nacionalidad de sociedades, se encuentra dentro de las teorías afirmativas, pues atribuye nacionalidad a las -- personas morales adoptando el criterio de constitución.

Gimenez Artiguez señala, que la jurisprudencia inglesa aplica el criterio del control, ya que dice que son consideradas nacionales las sociedades incorporadas en la Gran Bretaña y extranjeras las demás.

Durante la Primera Guerra Mundial Inglaterra utilizó -- el criterio del control, ya que se estableció que las sociedades que estuvieran registradas, y cuya administración y -- dirección la tuvieran extranjeros enemigos, se consideran -- enemigas y estarán sometidas a las leyes de guerra especiales del Imperio Británico.

Al terminar la Primera Guerra Mundial desapareció el --

criterio del Control, reapareciendo en la Segunda Guerra Mundial y en épocas de paz se adoptó el criterio de la constitución.

ITALIA.- Cuando una sociedad se crea en un reino de Italia y realiza sus actividades dentro del reino entonces la nacionalidad de dicha sociedad es italiana.

También son sociedades italianas: a) Las que se constituyen en territorio del Estado, sin tomar en cuenta si el objetivo de su actividad se encuentra en el extranjero;- b) Las que tengan en el territorio del Estado su domicilio administrativo, aunque se hayan constituido en el extranjero y en él esté su objetivo principal de la empresa; c) - Los que tengan el objeto principal en territorio del Estado, aunque su domicilio de administración esté en el extranjero y se hayan constituido en el mismo.

La legislación italiana adopta los criterios del lugar de explotación, lugar de constitución y domicilio, no hace una combinación de dichos criterios, sino que establece varias situaciones por las que una sociedad se considera italiana. Sin tomar en cuenta la nacionalidad de los socios, ni el lugar de donde proviene el capital.

Además, el legislador no establece el sistema determinativo de nacionalidad de sociedades y es por lo que la jurisprudencia admite el criterio del control para distinguir entre sociedades nacionales y extranjeras.

ARGENTINA.- La legislación argentina no atribuye nacionalidad a las sociedades, es decir que adopta el sistema de las teorías negativas, esto ocurre desde mediados del siglo XIX.

"En el año de 1876 Inglaterra hizo una reclamación diplomática a raíz de la liquidación de la sucursal local del Banco de Londres y Río de la Plata; a esta interposición, - Bernardo de Irigoyen, ministro de Relaciones Exteriores Argentino, sostuvo que la sociedad anónima es una persona distinta de los individuos, que la forman y aunque ella sea exclusivamente formada por ciudadanos extranjeros no tienen derecho a la protección diplomática". (53)

En este párrafo, se hace alusión al hecho de que la persona moral es una persona jurídica distinta de quienes la forman y se niega a las sociedades el derecho a la protección diplomática y por lo tanto no se les atribuye nacionalidad.

(53) Vid. Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 265

CONCLUSIONES

1.- Los sistemas del Jus sanguinis y Jus Soli en el tema de nacionalidad han tenido y tienen gran trascendencia, - desde sus antecedentes hasta la actualidad en que se siguen tomando en cuenta para la atribución de nacionalidad, además de otras situaciones como son idioma, costumbre, religión, - etcétera. También existen otros sistemas como el Jus Domicili, estos sistemas no se utilizan para atribuir nacionalidad a las personas morales y a las cosas, aunque sí se toman en cuenta en los criterios por los que se determina la nacionalidad de las sociedades.

2.- En los antecedentes de la legislación mexicana se atribuía nacionalidad a las personas físicas sin hacer alusión a las personas morales; es hasta la 'Ley de Extranjería y Nacionalidad de 1854 en la que se menciona cuando es una sociedad mexicana, atribuyendo nacionalidad a las sociedades; y en la Ley de 1886 ya se emplean los criterios de - constitución y domicilio para otorgarles nacionalidad; siendo los sistemas que actualmente se encuentran vigentes.

3.- El concepto de nacionalidad tiene gran importancia tanto desde el punto de vista jurídico como sociológico; -- siendo el primero el vínculo que existe entre el Estado y -

las personas físicas y morales, con la alternativa de poder cambiar de nacionalidad y el sociológico únicamente comprende a las personas físicas y es el vínculo por el cual los individuos se encuentran identificados por su religión, costumbre, ideas, rasgos físicos y le deben fidelidad al Estado -- del cual son nacionales; no existiendo la posibilidad de -- cambiar nacionalidad. Siendo ambos conceptos distintos y para el estudio de las personas morales debemos tomar en cuenta el concepto jurídico.

4.- La nacionalidad es el vínculo jurídico que existe -- entre el Estado y las personas físicas y morales y las co--sas, por medio del cual el Estado reconoce como suyos a determinados sujetos y éstos a su vez se consideran pertene--cientes a dicho Estado del cual son nacionales. La vínculación jurídica se establece entre el Estado y las cosas a través de las personas físicas o morales.

Las personas morales al tener personalidad jurídica que les ha sido atribuida por el Estado, también tienen nacionalidad, por lo tanto se encuentran sujetos a las normas -- jurídicas del Estado. Al atribuir nacionalidad a las sociedades se protege el capital que sale al extranjero estableciéndose los derechos y obligaciones que tiene una sociedad

nacional y una extranjera, existiendo así la diferencia entre ambas sociedades.

6.- Las situaciones por las que se atribuye nacionalidad a las personas físicas y morales son distintas, quedando a voluntad del Estado el otorgarles nacionalidad ya que él es el que establece los requisitos para que ambas personas le puedan pertenecer como nacionales, naciendo así, -- una vinculación jurídica entre el Estado y las mencionadas personas.

7.- En la práctica se les atribuye nacionalidad a las personas morales y en la doctrina se les niega; pero en la mayor parte de países del mundo se legisla sobre nacionalidad de sociedades, existiendo países que no les reconocen nacionalidad por cuestiones económicas, reclamaciones internacionales; lo que no es una causa suficiente para negarles nacionalidad, ya que el Estado establece qué requisitos se deben reunir para que una persona posea su nacionalidad, pudiendo otorgarles nacionalidad a las sociedades -- estableciendo en su legislación medidas que eviten situaciones en las que esté en desventaja el Estado.

8.- Existe la teoría que considera que las cosas; buques y aeronaves; no tienen nacionalidad y la que si les -

atribuye, estableciendo los criterios por los que se considera que una cosa tiene la nacionalidad de determinado Estado; debiendo hacer hincapié de que las cosas tienen nacionalidad a través de las personas ya sean físicas o morales, en virtud de que el vínculo jurídico que implica la nacionalidad únicamente se establece entre el Estado y las personas.

9.- En las personas morales se presenta la misma situación que en las personas físicas; que es el hecho de que son nacionales de determinado Estado pero que en ocasiones tienen su residencia y desarrollan sus actividades en otro país como si fueran nacionales del mismo, lo que los hace tener la calidad de extranjeros, por lo que tienen un trato distinto a los nacionales, los rige la legislación de dicho Estado, gozan de algunos derechos y obligaciones pero no de los mismos que tienen los nacionales, conservan su nacionalidad y por lo tanto su calidad de extranjeros.

10.- El Estado al legislar en materia de nacionalidad de sociedades debe cuidar que por lo menos el 60% de los socios sean sus nacionales, que establezca su domicilio social dentro de su territorio y se constituya conforme a sus leyes, sobre todo evitar que en un momento dado soliciten protección de un Estado extranjero; pero esto lo logrará -

teniendo un control de las sociedades respecto a que estén cumpliendo con lo establecido en la legislación.

11.- La constitución mexicana omite en sus preceptos - referirse a la nacionalidad de las sociedades, pero si les reconoce nacionalidad en su artículo 27, a la vez les atribuye derechos y menciona el criterio de constitución para - otorgarles nacionalidad mexicana, aunque hubiera sido de -- gran trascendencia el hecho de que en uno de sus preceptos se establecieran los criterios por los que se les otorgaría nacionalidad, y en caso de que realizaran actos en perjuicio del Estado Mexicano o que produjeran beneficio a Estados Extranjeros sin beneficio para su propio Estado se harán acreedores a determinadas sanciones.

12.- En México se adoptan los criterios constitución-domicilio, haciendo una combinación de los mismos para -- otorgarles nacionalidad a las sociedades sin tomar en cuenta la nacionalidad de los socios, la integración del capital social, sin embargo hubiera sido muy útil que tuviera el acierto de la ley de Vías Generales de Comunicación la cual se refiere a sociedades que estén integradas por extranjeros, los cuales deberán renunciar a la protección diplomática de su país, en caso contrario tendrán una sanción y la Ley Federal para el Fomento de la Pesca también

toma en cuenta la nacionalidad de los socios y además la -
integración del capital.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- A. LESSING, JUAN. Problemas del Derecho de Nacionalidad. Ed. Tipográfica Editora Mexicana. Argentina, -- 1946.
- 2.- ARELLANO GARCIA CARLOS. Derecho Internacional Privado. Ed. Porrúa, S.A. México, 1980.
- 3.- ARJONA COLOMO MIGUEL. Derecho Internacional Privado - Parte Especial. Ed. Bosch. Barcelona, 1954.
- 5.- BALESTRA R. RICARDO. Nacionalidad, Control y Regimen Internacional de las Sociedades. Ed. Abeledo Perrot - Buenos Aires, 1969.
- 6.- BARRERA FRAFF JORGE. La Reglamentación Uniforme de -- las Compraventas Internacionales de Mercadería. Ed. - U.N.A.M. México, 1965.
- 7.- Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil, Primer Curso. Ed. Herrero, S.A. México, 1982. 4a. Edición.
- 8.- G. ARCE ALBERTO. Derecho Internacional Privado Ed. -- Universidad de Guadalajara. Guadalajara, 1969.
- 9.- GOLDSCHMIDT WERNER. Sistema y Filosofía del Derecho - Internacional Privado. 2a. Edición Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1954.

- 10.- LAZCANO CARLOS ALBERTO. Derecho Internacional Privado. Ed. Platense. Argentina, 1965.
- 11.- LEONEL PEREZNIETO CASTRO. Derecho Internacional Privado. Ed. Harla, S.A. México, 1982.
- 12.- MATOS JOSE. Curso de Derecho Internacional Privado. - Ed. Talleres Sánchez P. de Guise. Guatemala, 1922.
- 13.- NIBOYET. Principios de Derecho Internacional Privado.- Ed. Reus, S.A. Madrid 2a. Edición.
- 14.- NOVOA MOREAL EDUARDO. Defensa de las Nacionalizaciones ante Tribunales Extranjeros. E. U.N.A.M. México - 1976.
- 15.- Nussbaum, Arthur. Principios de Derecho Internacional Privado Ed. Castellana. Depalma. Buenos Aires, 1947.
- 16.- N. ROMERO DEL PRADO, VICTOR. Derecho Internacional Privado. Tomo II Ed. Asandri. Argentina, 1961.
- 17.- Trigueros, Eduardo. Nacionalidad Mexicana. Ed. Jus.- México, 1940.
- 18.- WOLFF, MARTIN. Derecho Internacional Privado. 2a. Edición Ed. Bosch. Barcelona, 1958.

LEGISLACION

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- 2.- Ley de Nacionalidad y Naturalización.
- 3.- Ley de Vías Generales de Comunicación.
- 4.- Ley Federal Para el Fomento de la Pesca.
- 5.- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 6.- Código de Comercio.
- 7.- Código Civil.
- 8.- Código Penal.
- 9.- Código de Extranjería de Manuel Azpiroz