



Universidad Nacional Autónoma de México

Facultad de Derecho

SUPRESION DE LA FRACCION VI DEL
ARTICULO 200 DE LA LEY FEDERAL DE
REFORMA AGRARIA POR CONTRARIAR
EL ESPIRITU DEL ARTICULO 27 CONS-
TITUCIONAL.

T E S I S

Que para obtener el título de:
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a :

JUAN MANUEL HERNANDEZ PEREZ

México, D. F.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

DEDICATORIAS

A mis abuelitos: Manuel, Carmen, Emilio y Victoria por su recuerdo imperecedero

A mis padres: Antonio y Ofelia que con su esfuerzo y abnegación hicieron posible la realizacion de este momento.

Con cariño para mis tíos y tías por la armonía que han realizado en la familia.

A mis hermanos: Emilio, Virginia, Miguel, Antonieta, Elsa, Antonio, Ricardo y Ma. del Carmen con el cariño de siempre.

A mis maestros de la Facultad que con sus enseñanzas y consejos me hicieron concebir el recto camino de mi carrera y de mi vida cotidiana.

Al maestro Lic. Esteban López Angulo con mi más sincera admiración y profundo agradecimiento.

Al Lic. Alberto Martínez Fernández por la orientación y dirección que brindó en la elaboración del presente trabajo.

A mis compañeros de estudios por la amistad sincera que hemos

Juan Manuel Hernández Pérez

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

En todos los países, la agricultura ha tenido un origen más o menos igual; pero no en todos ha engendrado los mismos - problemas jurídico-agrarios, ni con la misma intensidad y complejidad, pues mientras por una parte existen países que carecen de estos problemas jurídicos y prácticos, otros los han te nido tan graves que han afectado el curso de su historia.

Nuestro país marca nuevos senderos jurídicos con su Derecho Agrario, que sale de la clasificación tradicional entre-Derecho Público y Derecho Privado y alumbra, con su nacimiento, la nueva rama fundamental que en la moderna Doctrina Jurídica-se ha dado en llamar Derecho Social.

El Derecho Agrario ha adquirido en México la importan-- cía que le corresponde. Como rama que es de ese Derecho Social, Derecho de clase, en este caso de la clase campesina, tiene co mo objetivos remove- y sacar de la miseria a la masa campesina y evitar que vuelva a caer en ella y por otra parte a impedir- y prohibir la acumulación de la tierra. Tal es la finalidad y- el espíritu mismo del artículo 27 de nuestra Constitución Polí- tica Federal y toda la legislación del Derecho Agrario debe es tar encaminada a materializar, a hacer realidad, a concretizar ese espíritu.

Es innegable que en nuestra época ha tomada gran auge - esta rama del Derecho y que día a día crece su importancia y - la preocupación por resolver los problemas del sector agrope-- cuario; prueba de ello es la elaboración de un nuevo Ordena- - miento jurídico: La Ley Federal de Reforma Agraria de 1971. -- Aparejado con ella vemos con agrado el hecho de darle carácter de Secretaría de Estado al Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización, para otorgarle así, dentro del contexto de la or ganización del Gobierno Federal, la importancia y personalidad que merecen los problemas del sector campesino.

También el aspecto crediticio ha recibido gran incremen- to y una reorganización con la agrupación de las instituciones crediticias en una sola que es el Banco Nacional de Crédito Ru- ral. En fín, que el afán de proporcionar el impulso que merece la clase campesina para mejorar su situación es manifiesto. Pe

ro también este dinamismo renovador puede traer, aparejadas -- consigo, injusticias.

Seguros y convencidos estamos que la investigación y la enseñanza profesional deben vincularse al pasado histórico, a la realidad presente y al futuro deseado y los universitarios- y técnicos de México deben enfocar sus actividades a colaborar en el planteamiento, análisis y solución de los problemas gran des de la Nación.

El papel de la juventud estudiosa dentro del proceso -- formativo y de aplicación de la Ley debe responder siempre hacia adelante y con la limpieza de su espíritu aún incorrupto, - alentado por la necesidad de vivir en la justicia, de servirla y de realizarla, de buscar cuáles son los anhelos populares y de luchar por que dichos anhelos se revistan de formalidad legal y porque se realicen con justicia social.

Nosotros como estudiantes de Derecho que somos, nos vemos obligados, desde esta tribuna que es nuestra querida Uni-- versidad y específicamente la Facultad de Derecho, a poner - - nuestro granito de arena para proponer solucionar y emitir juicios sobre la aparición de nuevas disposiciones legales.

Consciente con ello, además del hecho de haber nacido en el seno de una familia campesina, por un lado y por otro el cariño que en mí despertaron mis maestros en la Facultad, tanto por lo que se refiere a nuestra carrera en general como al Derecho Agrario en especial, me indujeron a realizar este pequeño trabajo.

En él hago resaltar precisamente una de esas disposicio nes que, como decía anteriormente, tal vez inconscientemente - o porque el legislador lo contempló desde otro punto de vista, vienen a contrariar el sentido mismo del Derecho Agrario e inclusive se oponen al espíritu del artículo 27 Constitucional. - Tal es la disposición que como requisito para ser sujeto de de rechos en materia agraria establece la fracción VI del artículo 200 de la Ley Federal de Reforma Agraria.

Por último, y es algo que no puedo dejar de hacer, pa-- tentizo mi reconocimiento y admiración al maestro Licenciado - Esteban López Angulo, quien dentro de este impulso dinámico y-

renovador hacia el Derecho Agrario, ha desarrollado una gran labor como Director del Seminario de esta materia en la Facultad de Derecho y ha dado con su indiscutible capacidad y don de gentes, una nueva, mejor e importante imágen, en la Facultad, tanto del Derecho Agrario como del Seminario.

CAPITULO I LA CAPACIDAD: ANTECEDENTES HISTORICOS

- 1.- En el Derecho Romano.
- 2.- En el Derecho Español:
 - a) Ley de las Siete Partidas;
 - b) Proyecto de Código Civil Español de 1851.
- 3.- En el Código Civil Francés.
- 4.- En los Códigos Civiles de México de 1870 y 1884.

CAPITULO II ANALISIS DOCTRINARIO

- 1.- Concepto de persona y personalidad jurídica:
 - a) Las ideas de Planiol y Ripert, Messineo, García Maynez, Recasens Siches, Savigny, Ferrara, Rodríguez y Rodríguez y -- Hans Kelsen.
- 2.- Capacidad jurídica.
- 3.- Incapacidad jurídica. Limitaciones a la capacidad.

CAPITULO III PERSONALIDAD Y CAPACIDAD EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE

- 1.- El problema de la personalidad y de la capacidad.
- 2.- Capacidad en el matrimonio.
- 3.- Adopción.
- 4.- Condición de los hijos.
- 5.- La tutela.
- 6.- La mayor edad.
- 7.- Nulidad de los actos celebrados por los incapaces.

CAPITULO IV LA CAPACIDAD EN DERECHO AGRARIO

- 1.- Concepto y definición del Derecho.
- 2.- Definición del Derecho Agrario.
- 3.- Derecho Agrario como Derecho autónomo.
- 4.- Derecho Agrario como Derecho social.
- 5.- La capacidad en materia de propiedad territorial: Artículo 27 Constitucional.
- a) Incapacidad y limitaciones a la capacidad.
- 6.- Capacidad de los núcleos de población en las diferentes -- acciones agrarias: Restitución, Dotación, Ampliación y Creación de Nuevos Cen -- tros de Población Ejidal.

CAPITULO V CAPACIDAD INDIVIDUAL EN MATERIA AGRARIA

- 1.- Sujetos individuales en Derecho Agrario.
- 2.- Requisitos para tener capacidad:
 - a) En los Códigos agrarios de 1934, 1940 y 1942.
- 3.- Requisitos en la Ley Federal de Reforma Agraria: Análisis-
de la Fracción VI del Artículo 200.
- 4.- Concepto de estupefacientes.
 - a) Legislación aplicable: Código Sanitario, Código Penal.
 - b) Legislación agraria.
- 5.- Debe suprimirse esta Fracción VI

CAPITULO I

LA CAPACIDAD: ANTECEDENTES HISTORICOS

SUMARIO: 1.- En el Derecho Romano. 2.- En el Derecho -- Español: a) Ley de las Siete Partidas; b) Proyecto de -- Código Civil español de 1851. 3.- En el Código Civil -- Francés. 4.- En los Códigos Civiles de México de 1870 y 1884.

1.- EN EL DERECHO ROMANO

En el estudio de nuestras instituciones jurídicas ad- quieren importancias magistral los monumentos legales dejados por los romanos, toda vez que su pensamiento influyó fuertemente en la creación y elaboración de los más adelantados sistemas jurídicos.

Por tal razón nos adentramos en el estudio de este Derecho con el objeto de conseguir una visión más clara y completa del tema que nos ocupa.

Para comprender los cuerpos legales creados por los romanos es necesario remitirnos a sus tradiciones religiosas y familiares pues como es bien sabido la organización social de este pueblo descansa en la familia, integrada por un conjunto de sujetos con obligaciones y derechos diversos y a quienes -- unía, más que un vínculo basado en el parentesco, una tradición religiosa fuertemente arraigada.

Sin embargo no hay que desconocer que al igual que los griegos, la vida de los romanos giraba alrededor de la "urbs", con la diferencia de que como expresa Alfred Weber, la actividad de los romanos se desarrolla dentro del marco de las formas de vida de la "urbs", entidad hermana de la "polis" griega.

"El concepto romano del cargo público es mágico en su origen. Este concepto del cargo público contiene una consagración indefinible de la función como tal con la cual el cargo -- u oficio y el conjunto de los deberes dimanantes del mismo adquieren especial vigor y firmeza de lo cual los griegos no tuvieron ni la menor idea pues para ellos el cargo público era --

poco patético". (1)

Encontramos pues una cualidad predominante de los romanos, que era la vida ciudadana, cualidad que se traducía en -- una entrega completa a la colectividad, a la "urbs".

Como quiera que sea fue la familia, cimentada en una sólida unidad religiosa, quien dió pábulo a la formación de esa conciencia ciudadana tan fuertemente desarrollada entre los romanos.

Tal es su importancia que, como veremos mas adelante, -- es precisamente ella agrupando en su seno un conjunto de individuos con condiciones jurídicas disímolas entre sí, comprende si no toda, casi toda la gama de instituciones jurídicas -- elaboradas por los romanos y un hecho lo demuestra: que fuera de las relaciones familiares y de las mismas familias vinculadas por el culto común a los mismos remotos antepasados y que constituían la "gens", no existían mas que los extranjeros, la plebe, formada en su mayor parte por habitantes de territorios conquistados o por clientes+ desertores quienes eran tratados como extranjeros y no se les daba participación alguna en la vida cívica romana, aunque posteriormente lograron la adquisición de ciertos derechos políticos, sin que nunca llegaran a igualarse a los ciudadanos romanos.

LA FAMILIA ROMANA.- El concepto iba íntimamente ligado a idea religiosa puesto que era una unidad religiosa cimentada en el culto a los antepasados.

"La fuerza que une a los miembros de la familia es una asociación religiosa más que una asociación natural". (2)

(1) WEBER Alfred.- "Historia de la Cultura"; pág. 154; Edit. - Fondo de Cultura Económica; México, 1941.

+ Se daba este nombre a los individuos, principalmente extranjeros, cuya situación económica era precaria y buscaban la protección de un patricio que se constituía en su patrón, -- originándose derechos y deberes recíprocos, llevando así una vida menos libre pero mejor protegida.

(2) COULANGES Fustel de.- La Ciudad Antigua; pág. 54; México, - 1971.

Nace así el culto al fuego sagrado del hogar, reputado por los griegos y romanos como la providencia de la familia. - Aparejado al culto del fuego sagrado iba el culto a los muertos, concepciones que unificadas formaban una sola religión -- donde se confundían hogar, demonios, héroes, dioses, lares, -- etc. Los lares o héroes eran las almas de esos muertos a quienes se les atribuía un poder divino. El recuerdo de esos muertos se ligaba siempre al hogar.

Fustel de Coulanges al remontarse al origen de la familia expresa que éste no radica ni en el nacimiento, ni en el afecto natural pues aunque algunos hayan creído que debía encontrarse en el poder paternal o marital, es una grave equivocación, toda vez que la autoridad paternal y marital lejos de haber sido una causa primera, ha sido un efecto; se ha derivado de la religión y para ella se ha instituido.

La tradición religiosa se propagaba tan solo por la generación. El padre dando vida a su hijo, legaba al mismo tiempo su religión, su creencia, su culto y el derecho de alimentar el hogar.

Dentro de esta organización mágica surgieron las instituciones que rigieron la actividad de los romanos, tanto familiares como cívicas y como una proyección de la misma se constituyó la "urbs" romana.

LA POTESTAD PATERNAL.- La potestad paternal estaba representada por el jefe de familia que era generalmente el padre.

Este tenía una autoridad absoluta respecto a los demás miembros de la familia. Es el encargado de mantener la tradición religiosa fungiendo como sacerdote en las ceremonias del culto privado y en los primeros tiempos de la antigua Roma su autoridad llegaba al grado de ejecutar sobre sus hijos las penas más rigurosas"... teniendo sobre ellos poder de vida y -- muerte, puede manciparlos a un tercero y abandonarlos". (3)

(3) PETIT Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano; pág. -- 101; México, 1966.

Su autoridad se extendía tanto a las personas como a -- las cosas, dado que todos los bienes que formaban el patrimonio familiar eran de su exclusiva pertenencia; aún en el caso de que sus hijos crearan, con su trabajo, una fortuna ésta con cierne a la familia y es el padre como autoridad de la misma -- el único que podía disponer de ella.

El padre podía mancipar a su hijo a un tercero. Esto lo realizaba por medio del mancipium, que era una potestad de un hombre libre sobre otra persona libre y que depende a la vez -- de la autoridad paterna y de la del señor.

Solo los que estaban bajo la potestad paternal y las mu jeres "in manu" podían darse en mancipio.

Por regla general el padre mancipaba al hijo en un momento de miseria en un precio efectivo, ejecutando una verdade ra venta. A veces también lo mancipaba a su acreedor en señal -- de garantía. El adquirente se comprometía, en este caso, a li bertarlo al cabo de un tiempo determinado.

También sucedía que cuando el hijo causaba daños a ter ceros constituyendo un delito, el padre podía manciparlo a la -- parte lesionada.

La potestad paterna era una institución de derecho ci vil ejercitada tan solo por un ciudadano romano, quien debía -- ser una persona "sui juris", es decir, no estar sujeta a ningu na potestad.

EL MATRIMONIO.- El matrimonio -"justae nuptiae"- era en tre los romanos una institución tendiente a la conservación de -- la familia.

Como apuntamos anteriormente, la familia era una unidad religiosa sostenida alrededor del culto a sus antepasados, ci rcun stancia que hizo necesaria la conservación de la misma y de -- aquí la importancia que tuvo en la vida del pueblo romano el -- matrimonio.

En el matrimonio romano se exigían ciertos requisitos -- para que fuera válido, tales como la pubertad, que era la edad en que se consideraba que las facultades físicas del hombre y -- de la mujer estaban suficientemente desarrolladas para los fi-

nes del matrimonio. "En el origen, la pubertad se fijó a los 12 años para las hijas en cuanto a los hijos, se les reconocía púberos en la edad en que el padre de familia encontrara en ellos, por el exámen de su cuerpo, las señales de la pubertad". (4)

El consentimiento de los contrayentes y el del padre de familia eran otros de los requisitos de validez del matrimonio. Los que se casaban debían consentir libremente.

Por lo que respecta al consentimiento del jefe de familia, los contrayentes lo necesitaban cuando estuvieren bajo su autoridad.

Además de las exigencias mencionadas, los contrayentes debían tener el "connubium" es decir la aptitud legal para contraer matrimonio, aptitud que solo los ciudadanos romanos tenían. Las personas que reunían estos requisitos estaban plenamente capacitados para contraer el matrimonio.

Existían, por otra parte, ciertas limitaciones a esta capacidad para contraer matrimonio "...fundadas unas por causa de parentesco y de alianza, otras sobre motivos de moral o de conveniencia y otras, en fin por razones de orden político". (5)

La mujer, a consecuencia del matrimonio entraba a formar parte de la familia del hombre, quien tenía autoridad sobre ella y se hacía además propietario de sus bienes.

Participaba la mujer del rango social del marido, de los honores de que estaba investido y de su culto privado. Todas estas prerrogativas las adquiría la mujer en virtud de la "manus".

La "manus" era una potestad de derecho civil antiguo, ejercida sólo sobre una mujer casada por el marido, pero siendo éste "alieni juris", es decir, que está sujeto a la potestad de otro, se ejercía por el jefe de familia.

(4) PETIT Eugene, ob cit.; pág. 104

(5) IBIDEM. pp. 105 y 106.

La simple celebración del matrimonio no modificaba la condición de la mujer, puesto que para que pudiera entrar a la familia civil del marido y gozar de las prerrogativas que ello significaba, necesitaba hacerlo por medio de la manus.

Las formas de establecer la manus eran: el usus, la confarreatio y la coemptio.

El usus consistía en la posesión continua durante un -- año de la mujer por su marido. Sin embargo la Ley de las XII - Tablas permitió que la mujer que quisiera escapar de esta po-- testad tenía que interrumpir la posesión pasando tres noches - cada año fuera del techo conyugal.

La confarreatio consistía en una ceremonia religiosa ce-- lebrada con la presencia de diez testigos y delante del Gran - Pontífice. Era una institución propia de los patricios.

La coemptio era un procedimiento para crear la manus, - que se expresaba en forma de una venta imaginaria de la mujer-- al marido; era una aplicación derivada de la fórmula que apli-- caban los romanos para la venta de las cosas que se encontra-- ban en el comercio, para permitir de esta manera a los plebe-- yos que se casaran pues no podían hacer uso de la confarreatio.

De lo anteriormente expuesto se colige que la mujer ca-- sada bajo la fórmula "in manus" estaba sujeta completamente a-- la potestad marital. Su capacidad jurídica se encontraba total-- mente restringida, equiparándose a la de los hijos sujetos a - la patria potestad.

Es así que el marido respondía de las deudas de la espo-- sa y por los delitos que cometiese siempre que hubiesen sido - producidos dentro del matrimonio. Sin embargo el marido podía-- librar su responsabilidad por medio de la mancipatio, entregan-- do su mujer al ofendido para que con el trabajo de ella lo in-- demnizara del daño causado.

Una fórmula que ofrecía una condición bastante favora-- ble a la mujer era la de contraer matrimonio bajo la forma "si - ne manus", pues de este modo podía conservar sus bienes en pro-- piedad, podía obligarse en relación con su patrimonio y adqui-- rir en propiedad; pero estas facultades eran solo propias de -

la mujer sui juris.

CONDICION DE LOS HIJOS.- Por lo que se refiere a la condición de los hijos dejamos establecido que estaban sujetos a la potestad del padre, quien ejercía su autoridad al grado de tener sobre ellos poder de vida y muerte.

Como ya dijimos con anterioridad el padre podía dar inmancipium, o sea en realidad vender a su hijo a un tercero. La condición del hijo dado in mancipium, participaba a la vez del esclavo y del hombre libre. Participaba del esclavo ya que todo lo que adquiría pertenecía al señor y aún en el caso de ser manumitido, esto es liberado, el señor ejercía sobre él los derechos de patrono y participaba del hombre libre en virtud de -- que conservaba sus derechos políticos y en ocasiones los derechos familiares.

En estas condiciones el hijo de familia se encontraba en circunstancias, si no iguales, cuando menos parecidas a las que tenían los esclavos pues tanto en lo que se refiere a los derechos como sobre los bienes, el pater familias tenía autoridad absoluta.

Bajo el Imperio de Constantino se decidió que el hijo abandonado estuviese a la autoridad de quien lo recogiera, ya sea como hijo o como esclavo y no fue sino hasta con Justiniano que se declaró libre, sui juris e ingenuo.

Respecto de los bienes aportados por los hijos se les concedió una especie de copropiedad sobre ellos y que hasta la muerte del padre de familia pasaban a su poder.

Esta regla permaneció hasta que Justiniano la modificó en el sentido de permitirle al hijo que se conservara en propiedad los adquiridos por su trabajo, salvo los que le cede el padre.

Estos alieni juris podían realizar actos jurídicos pero "...su capacidad respectiva no era mas que un reflejo de la capacidad del paterfamilias bajo cuyo régimen se encontraban. --
(6)

(6) FLORIS MARGADANT Guillermo, Derecho Romano; pág. 126; Edit. Esfinge; México, 1970.

ESCLAVOS Y LIBERTINOS.- Como ha quedado asentado a través del presente trabajo, la familia era el centro fundamental donde se desarrollaba la vida romana. Su fuerza de cohesión la obtenía de tradiciones religiosas que eran comunes a los miembros de la misma.

La constitución de la familia romana está caracterizada por el régimen dominante del padre, dueño absoluto de las personas colocadas bajo su autoridad y quien arregla a su arbitrio la composición de la misma. Es así que el esclavo y el libertino o liberto formaban parte también de la familia.

El esclavo ingresaba a la familia por medio de una ceremonia especial por la cual adquiría el culto de ésta y el derecho de orar. La religión lo ligaba a la familia para toda su vida. El esclavo podía ser liberado por su amo pero no por eso salía de la familia. Aún en su condición de libertino o de cliente seguía reconociendo la autoridad del patrono, seguía teniendo deberes hacia él, pues requería para casarse su autorización y los hijos que le nacieran seguían obligados al patrono.

La familia romana estaba integrada por un grupo numeroso y "...por su religión conservaba la unidad creando un derecho privado que la hacía indivisible y que retenía a sus servidores formando con el tiempo una sociedad bastante extensa gobernada por un jefe hereditario". (7)

Las causas que determinaban que un individuo fuera esclavo, según el Derecho de gentes, eran el cuativerio y el hecho de nacer de una mujer esclava.

Para el Derecho Civil la libertad era un principio inalienable, pero en ciertos casos se imponía la esclavitud como pena; "...lo era en el Derecho Antiguo, el caso de los que no estaban inscritos en los censos, la negativa de participar en el servicio militar, el incumplimiento de una deuda". (8)

(7) COULANGES Fustel de, ob. cit.; pág. 139.

(8) PETIT Eugene, ob. cit.; pp. 77 y 78.

ESCLAVOS Y LIBERTINOS.- Como ha quedado asentado a través del presente trabajo, la familia era el centro fundamental donde se desarrollaba la vida romana. Su fuerza de cohesión la obtenía de tradiciones religiosas que eran comunes a los miembros de la misma.

La constitución de la familia romana está caracterizada por el régimen dominante del padre, dueño absoluto de las personas colocadas bajo su autoridad y quien arregla a su arbitrio la composición de la misma. Es así que el esclavo y el libertino o liberto formaban parte también de la familia.

El esclavo ingresaba a la familia por medio de una ceremonia especial por la cual adquiría el culto de ésta y el derecho de orar. La religión lo ligaba a la familia para toda su vida. El esclavo podía ser liberado por su amo pero no por eso salía de la familia. Aún en su condición de libertino o de cliente seguía reconociendo la autoridad del patrono, seguía teniendo deberes hacia él, pues requería para casarse su autorización y los hijos que le nacieran seguían obligados al patrono.

La familia romana estaba integrada por un grupo numeroso y "...por su religión conservaba la unidad creando un derecho privado que la hacía indivisible y que retenía a sus servidores formando con el tiempo una sociedad bastante extensa gobernada por un jefe hereditario". (7)

Las causas que determinaban que un individuo fuera esclavo, según el Derecho de gentes, eran el cuativerio y el hecho de nacer de una mujer esclava.

Para el Derecho Civil la libertad era un principio inalienable, pero en ciertos casos se imponía la esclavitud como pena; "... lo era en el Derecho Antiguo, el caso de los que no estaban inscritos en los censos, la negativa de participar en el servicio militar, el incumplimiento de una deuda". (8)

(7) COULANGES Fustel de, ob. cit.; pág. 139.

(8) PETIT Eugene, ob. cit.; pp. 77 y 78.

Bajo el Imperio se sometía a esclavitud a los individuos condenados a las minas, a las mujeres libres que ejercitaban comercio con un esclavo. Posteriormente en la época de Justiniano las formas por las que a un individuo se le reducía a esclavitud se concretaban a dos: cuando un hombre libre se hacía vender como esclavo por su complice y después alegaba la libertad inalienable y el caso de la ingratitud de los manumitidos por su amo.

La condición de los esclavos en los albores del Derecho Romano fue bastante benéfica ya que la potestad del dueño fue una especie de autoridad doméstica, estableciéndose entre el amo y el esclavo armonías más íntimas, considerando a éste como de la familia. Sólo más adelante, a fines de la República su situación cambió completamente.

Para el Derecho civil el esclavo no tenía personalidad jurídica, no gozaba de derechos políticos, no podía casarse civilmente, no podía hacer ninguna adquisición. No fue sino con la influencia del Derecho natural, que no establecía diferencias entre el esclavo y los demás hombres, que se le consideró con los mismos derechos y obligaciones y dándole el carácter de persona, que atenuó un poco el principio absoluto del derecho civil, impidiendo los abusos del poder del dueño y trató de criminal al que mataba a un esclavo.

Por lo que respecta a los bienes se introdujo la costumbre de dejar un peculio en favor del esclavo.

El libertino o liberto era el esclavo que por medio de los procedimientos consagrados por el Derecho adquiría la libertad. En la época de la República el libertino era tenido como ciudadano romano con ciertas restricciones, toda vez que no podía contraer matrimonio con una persona ingenua+, ni ocupar una magistratura.

Además tenía ciertas obligaciones que lo ligaban con su anterior amo. Así, le estaba prohibido ejercitar acción penal contra él; en el caso de demandarlo civilmente requería la autorización del pretor.

+ Ingenuo era el que nacía libre y nunca ha sido esclavo.

Bajo el Imperio se sometía a esclavitud a los individuos condenados a las minas, a las mujeres libres que ejercitaban comercio con un esclavo. Posteriormente en la época de Justiniano las formas por las que a un individuo se le reducía a esclavitud se concretaban a dos: cuando un hombre libre se hacía vender como esclavo por su complice y después alegaba la libertad inalienable y el caso de la ingratitude de los manumitidos por su amo.

La condición de los esclavos en los albores del Derecho Romano fue bastante benéfica ya que la potestad del dueño fue una especie de autoridad doméstica, estableciéndose entre el amo y el esclavo armonías más íntimas, considerando a éste como de la familia. Sólo más adelante, a fines de la República su situación cambió completamente.

Para el Derecho civil el esclavo no tenía personalidad jurídica, no gozaba de derechos políticos, no podía casarse civilmente, no podía hacer ninguna adquisición. No fue sino con la influencia del Derecho natural, que no establecía diferencias entre el esclavo y los demás hombres, que se le consideró con los mismos derechos y obligaciones y dándole el carácter de persona, que atenuó un poco el principio absoluto del derecho civil, impidiendo los abusos del poder del dueño y trató de criminal al que mataba a un esclavo.

Por lo que respecta a los bienes se introdujo la costumbre de dejar un peculio en favor del esclavo.

El libertino o liberto era el esclavo que por medio de los procedimientos consagrados por el Derecho adquiría la libertad. En la época de la República el libertino era tenido como ciudadano romano con ciertas restricciones, toda vez que no podía contraer matrimonio con una persona ingenua+, ni ocupar una magistratura.

Además tenía ciertas obligaciones que lo ligaban con su anterior amo. Así, le estaba prohibido ejercitar acción penal contra él; en el caso de demandarlo civilmente requería la autorización del pretor.

+ Ingenuo era el que nacía libre y nunca ha sido esclavo.

El libertino también debía alimentos a su ex-señor cuando éste se encontrare en la indigencia. Y además "Cuando el liberto moría sin dejar descendencia, ni heredero testamentario, el antiguo dueño tenía el derecho de sucederle en sus bienes - poseyendo también el derecho de ser instituído tutor preferente de sus hijos". (9)

Aunque es considerable la capacidad jurídica y social - adquirida por el libertino al darle la calidad de ciudadano, - ésta quedó seriamente restringida a fines de la República para los que no habían sido manumitidos o sean aquellos que obtenían su libertad de la manumisión, acto conforme a derecho por el cual el señor confería la libertad a su esclavo.

Se les privó del *connubium*, del *jus honorum* y del *jus suffragii*, no pudiendo participar en los privilegios de dicha ciudadanía en forma plena, ni adquirir por testamento, ni testar, condiciones que restringieron su capacidad.

LA TUTELA Y LA CURATELA.- Las personas consideradas en la familia se dividen en dos clases: "alieni juris" y "sui juris".

Se llaman alieni juris las personas sometidas a la autoridad de otro. Se designaba como persona sui juris a las que no estaban sujetas a ninguna potestad y no dependían más que de ellas mismas. Podían ser titulares de derechos y sujetos de obligaciones ejerciendo por sí aquellos o bien por medio de un tutor o un curador. En consecuencia podían ser capaces cuando realizaban por sí mismos actos jurídicos e incapaces cuando el Derecho concedía cierta protección.

La incapacidad se determinaba por la falta de edad, por la alteración de las facultades mentales o porque la persona dilapidara sus bienes. A la mujer sui juris se le consideraba sujeta a tutela perpetua.

Las medidas de protección constituídas por el Derecho Romano para estas personas eran la tutela y la curatela.

Respecto a la edad eran incapaces los "infans" o meno--

res de siete años, el impúber entre los siete y los catorce -- años y los púberes menores de 25 años.

Al menor de siete años le era nombrado un tutor por tes tamento o por vía legítima. Debía realizar los actos jurídicos en los que el pupilo tenía interés mediante la "gestio negotio rum", por la que el tutor intervenía en los negocios del menor en nombre propio pero en favor del menor. Esta figura se expli ca ya que el Derecho Romano no admitía nuestro moderno princi pio en virtud del cual el mandatario representa al mandante.-- Así cuando un ciudadano cumplía por otro un acto jurídico, las consecuencias del mismo se realizaban en su persona.

Por esta razón el tutor se hacía propietario, acreedor o deudor y al final de la tutela tenía que ceder al pupilo los - derechos para él adquiridos.

En el caso del impúber mayor de siete años el tutor podía optar por la gestio negotiorum o la "autoritas interposi-- to", figura jurídica ésta última que permitía la intervención conjunta del pupilo y del tutor en la celebración de actos ju rídicos. En esta forma el menor obraba personalmente con la -- presencia del tutor y el acto producía efectos en su propio pa trimonio.

En esta figura es en la persona del pupilo donde se rea lizan las consecuencias del acto y es según los casos quien se hace propietario, acreedor y deudor.

La tutela no era en realidad una potestad por lo que el impúber sometido no quedaba menos sui juris pues el tutor no tiene derecho de corrección ni autoridad sobre la persona del pupilo.

Aunque en un principio el Derecho Romano consideró que las personas mayores de catorce años estaban capacitadas plena mente para realizar todos los actos concernientes a su vida ju rídica modificó su criterio más tarde, estableciendo que te nían plena capacidad los mayores de 25 años, partiendo del cri terio de que las facultades intelectuales de quienes aún no al canzaban dicha edad se encontraban en una etapa de transición y sus facultades por lo mismo no eran del todo completas. Para este objeto se estableció la curatela, institución que en un -

principio era potestativa, pues dependía de la aceptación o la negativa del menor.

Bajo el Imperio la curatela adquirió una importancia extraordinaria, haciéndose imperativo para el menor de 25 años - su sometimiento a ella cuando así lo exigía un tercero para tener mayor seguridad en los negocios concertados con aquél.

De aquí que la curatela no era una medida de protección para el púber, sino que su finalidad verdadera fue la de dar - seguridad a las personas que contrataban con el púber para asegurar de ese modo la validez plena de los actos jurídicos.

Los individuos privados de facultades mentales estaban también sujetos a curatela pero cuando tenían un intervalo lúcido recobrarán su capacidad siendo válidos los actos celebrados por ellos mientras tuviesen este lapso de lucidez.

El pródigo era la persona que dilapidaba los bienes que obtenía a raíz de una herencia. Para impedir la extinción de - dichos bienes y creyendo necesaria la protección del pródigo - de los arrebatos de sus pasiones se consideró pertinente sujetarlo a curatela.

El pródigo sujeto a curatela no podía ejecutar ningún - acto que afectara su patrimonio; en cambio sí podía celebrar - aquéllos que lo aumentasen, así como aceptar una herencia.

EL CIUDADANO ROMANO.- Hasta aquí hemos hecho un pequeño análisis de los sujetos tratados por el Derecho Romano con limitaciones a su capacidad para adquirir y ejercitar derechos y obligaciones. Ahora nos referiremos finalmente al ciudadano romano que era el que gozaba de plena capacidad jurídica para adquirir y ejercitar esos derechos y obligaciones.

El ciudadano romano gozaba de las ventajas otorgadas -- por el jus civitatis y que eran: el "connubium, o sea la facultad para contraer matrimonio civil y el "commer cium".por la - que podían adquirir y transmitir la propiedad de bienes de - acuerdo con las formas legales.

Paralelas a estas prerrogativas de Derecho privado el - ciudadano romano disfrutaba de las conferidas por el Derecho - público tales como el jus suffragii, derecho de votar en los -

comicios, hacer leyes y proceder a la elección de magistrados y el jus honorum que es el derecho para ejercer las funciones-públicas o religiosas.

Muy pocos eran los que podían ser ciudadanos romanos, - la generalidad de los habitantes de Roma eran extranjeros y no disfrutaban de las ventajas comprendidas en la ciudadanía por el jus civitatis.

En cambio participaban de las instituciones derivadas - del jus gentium. A los extranjeros se les designaba con el nombre de peregrini y latini. Los primeros eran los habitantes de los países que habían celebrado tratados con Roma o que se sometían más tarde a su dominación; no disfrutaban del connubium, del commercium, ni de derechos políticos.

Los latini eran extranjeros a los cuales se les otorgaban ciertas ventajas comprendidas en la ciudadanía.

Posteriormente el emperador Caracalla terminó con las - restricciones existentes para adquirir el derecho de ciudadanía, concediéndosela a todos los habitantes del Imperio, medida que obedecía a un interés de carácter fiscal tendiente a hacer más productivo y extenso el impuesto que gravaba las manumisiones y las sucesiones.

Siguiendo a Floris Margadant (10) podemos sentar que la plena capacidad en el Derecho Romano se formaba con el "status libertatis", es decir ser libre, no estar sujeto a esclavitud; el "status civitatis", ser romano, no extranjero y finalmente el "status familiae", ser independiente de la patria potestad.

Sólo reuniendo estos elementos el individuo poseía plena capacidad.

Para terminar diremos que la capacidad era un atributo de la persona y era ésta quien reunía los requisitos anteriormente señalados. Pero el hecho de ser sujeto de derechos no -- traía como consecuencia la plena capacidad de ejercicios ya -- que ésta estaba limitada por factores tales como la edad, el -

sexo, la carencia o deficiencia de facultades mentales y la -- prodigalidad.

Los derechos de los individuos afectados de incapacidad, cual es el de los que padecen enfermedades mentales y los de - aquellos cuya capacidad de ejercicio se encuentra limitada, co mo en el caso de los menores de siete años, se éjercían por me dio de un tutor o un curador según sea el caso.

2.- EN EL DERECHO ESPAÑOL.

En cuanto al Derecho Español nos interesan particularmente la Ley de las Siete Partidas y el Proyecto de Código Español de 1851, que en materia de capacidad apuntan ciertos antecedentes de nuestra moderna legislación.

a) LEY DE LAS SIETE PARTIDAS.-

La Ley de las Siete Partidas está ampliamente influenciada por el Derecho Romano; de él toma su contenido básico y propiamente transcribe las instituciones jurídicas fundamentales. Cabe, no obstante notar la gran influencia que obtienen del Derecho Canónico; así la Primera y Segunda Partidas se refieren a las obligaciones del individuo para con la iglesia.

El sistema social y político del pueblo español en la época de las Siete Partidas (Siglo XIII) era casi similar al que prevalecía en Roma. Las diferencias primordiales radican en la abolición de la esclavitud, pero en cambio se implanta la servidumbre que venía a ser propiamente lo mismo.

También existían situaciones diversas para los que no profesaban la fé cristiana. Los moros y los judíos, aún siendo libres y no sujetos a vasallaje no gozaban plenamente de los mismos derechos que los cristianos.

La nobleza, el vasallaje y la servidumbre determinaban el estado y la capacidad jurídica de los hombres según se encontrara en cualquiera de estas tres posiciones.

Condición de los hijos.- El poderío del padre de familia era similar al del pater-familias romano, con la salvedad de que no podía disponer de la vida de sus hijos. Podía corregirlos, pero sin extralimitarse so pena de perder la potestad que tenía sobre ellos. La Ley VIII, Título XVII se ocupa del caso excepcional en que el padre podía vender a su hijo: "Quando seyendo el padre de gran fambre e auiendo tan gran pobreza que non se pudiesse acorrer dotra cosa; entonces puede ven-

der o empeñar sus hijos, porque aya de que comprar que coma..." (11)

El hijo debía al padre obediencia absoluta, debía honrarle y servirle, obligaciones que no terminaban con la emancipación.

Las razones por las que el hijo salía de la potestad paterna las consagra la Ley VII, Título XVII de la Cuarta Partida. Todas ellas comprendían cargos de dignidades conferidas, - como cuando era nombrado consejero del Rey o del Príncipe, Proconsul Questor o algún otro cargo de honor.

La emancipación era otra forma de librarlo de la patria potestad, al respecto la Ley XV, Título XVII consigna la siguiente definición: "Emancipatio es otra manera sin la que diximes de suso porque salen los hijos del poder de sus padres. - E faze se de esta giza. Ca deue venir el padre, con aquel hijo que quiere sacar de su poder, ante el juez que es dado para todos los pleytos a que llaman en latín Ordinarius. E seyendo ambos delante del juez, el padre e el hijo deue decir el padre, como lo saca de su poder e el hijo otorgarlo..." (12)

El hijo al cumplir los 25 años y siendo emancipado adquiría plena capacidad jurídica, pudiendo celebrar actos jurídicos, obligarse y actuar en juicio.

Cuando no tenía la edad necesaria para tal efecto, al igual que en el Derecho Romano, se le designaba un tutor. Así la Ley XI, Título II establece: "Menor seyendo alguno de edad de veynte cinco años, nos puese fazer contra el demanda ninguna en juyzio, a menos que sea delante, aquel que lo ha de guardar a el, e a sus bienes. E si por aventura acaesciesse, que tal demandado como este non cuiesse quien lo guardasse, aquel que quiere fazer demanda contra el, deue pedir al juez del lugar, aquel de quien lo guarde e responda por el en juyzio..." (Tercera Partida)

(11) CODIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS.- Introd. hist.- por Pedro de la Serna; Tomo III, Duarta Partida, Madrid, - 1848.

(12) Ob. cit., p. 508; Madrid, 1848.

No obstante, había ciertas atribuciones que se le concedían al menor de 25 años, tales como otorgar testamento, nombrar herederos desde los 14 años y a los 20 podía darles la libertad a sus siervos.

Los bienes adquiridos por el hijo sujeto al poder paterno se clasifican de la siguiente forma: los que obtiene el hijo con los bienes del padre son propiedad del padre; los que alcanza el hijo por su trabajo, por donación o por herencia -- eran propiedad del hijo, pero están gravados con un usufructo vitalicio en favor del padre, por razón del poder que éste tiene sobre aquél; los bienes castrenses, consistentes en la soldada que se proporciona a los militares, las compensaciones del señor a los caballeros le corresponden totalmente al hijo.

El padre tenía el deber de defender los bienes adventicios del hijo, es decir, los que éste lograra por concepto de donaciones o herencia.

La Servidumbre.- Decíamos con antelación que durante la vigencia de las Siete Partidas no existía la esclavitud como en Roma empero existía la servidumbre que toma los visos de aquella, configurándose, en el fondo con las mismas características.

El cristianismo sustituyó al viejo culto familiar, pero de esta religión sólo tomó su estructura, creada a la sazón por el decayente Imperio romano. Nacieron nuevas obligaciones de los individuos para con el orden eclesiástico que ya en Roma había tomado fuerza vertiginosa y se extendía a todos los pueblos.

De ahí que las Bulas papales adquiriesen máxima autoridad, siendo su mandato Ley indiscutible a la que había que sujetarse. Pero en el fondo poco fue lo que el cristianismo logró en la condición igualitaria de los hombres.

Existía la abismática entre señores y servidores. La situación del siervo era la una cosa sujeta a toda clase de transacciones; apenas sí puede decirse que se logró sustraerlo de la muerte arbitraria por la mano del señor noble, a la muerte por hambre o por abandono y al extremo rigor del castigo propinado sin limitaciones.

La servidumbre era tenida por la situación del individuo. La Ley I, Título XXI la define de la siguiente manera: -- "Servidumbre es postura e establecimiento, que fizieron antiguamente las gentes, por la cual los omes, que eran naturalmente libres, se fazen seus e se meten a señorío de otro, contra razón de natura..." (13)

Las formas mediante las cuales una persona quedaba sometida a la servidumbre eran tres: a) Los que cautivaban en tiempo de guerra siendo enemigos del cristianismo; b) Los nacidos de sierva. A este respecto cabe decir que siendo sierva la madre y el padre libre, los hijos seguían la condición de aquella y así los hijos nacidos de madre libre y padre siervo son libres; c) Cuando una persona libre deja venderse. Para esto era necesario que el individuo fuera mayor de 20 años que tuviera la calidad de libre, expresar su consentimiento para la venta y que el que lo comprase lo creyera siervo.

El siervo no tenía en realidad ninguna capacidad jurídica, el señor poseía plenos poderes sobre él pero sin llegar a los extremos de disponer de su vida, ni lastimarlo. Aún en el supuesto de que cometiese una falta grave en contra del noble, para que éste pudiese castigarlo requería un mandamiento del juez.

Los siervos tenían el derecho de recurrir a éste cuando eran tratados con crueldad, obligando al señor a venderlos.

No podían tener bienes; todo lo que adquiría, en la forma que fuese, pertenecía al señor. Cualquier acto jurídico que realizaba, por ejemplo aceptar una herencia o comparecer en juicio lo hacía siempre en nombre del señor quién se hacía dueño de los productos obtenidos en tales circunstancias.

Precisaba además del consentimiento del noble para casarse, sin cuya venia el matrimonio era prácticamente irrealizable. El matrimonio entre un siervo y una persona libre era válido cuando ésta estaba enterada de la situación de aquél.

El siervo podía ser liberado por su señor. Para ello se requería la presencia de éste ante el juez.

(13) IBIDEM.- Cuarta Partida, p. 516.

Podía hacerlo también por carta o por testamento, siendo forzoso en este último caso la concurrencia de cinco testigos y ser mayor de 14 años.

El siervo liberado obtenía la condición de aforrado, situación parecida a la del liberto romano. El aforrado debía -- respeto absoluto a su antiguo señor; tenía obligación de honrarle y servirle en todo momento. No podía entablar en contra de él juicio sin permiso del juez. Estaba además obligado a so correr a su ex-señor en desgracia, proporcionándole alimento y vestido.

El señor podía tornar a servidumbre al que hubiese aforrado cuando éste lo infamase o acusase sin consentimiento del juez, lo mismo que cuando se negara a darle alimentos o vestido estando necesitado de ellos.

Cuando el aforrado moría sin dejar descendencia, ni parientes era el antiguo señor o noble quien heredaba sus bienes.

Había otras causas por las cuales el siervo obtenía su libertad, por ejemplo, cuando habiendo prestado servicios al Rey en pago de ellos se la confería o bien por haber denunciado o atrapado a un criminal. También ganaba su libertad haciéndose clérigo o recibiendo órdenes sagradas.

La sierva que era explotada por su señor, obteniendo un lucro con el comercio carnal de ésta, adquiriría la libertad por ello.

Condición de la mujer.- La capacidad de la mujer no era tan limitada como en el Derecho Romano.

Estando sujeta a la potestad paterna, su condición jurídica era totalmente nula; pero con el matrimonio se abría para ella un campo totalmente distinto.

Los bienes aportados como dote los administraba el marido, no obstante, ese derecho pasaba a la mujer cuando se demostraban malos manejos o negligencia en la administración de los mismos.

Existía el divorcio entendido como separación de bienes y cuerpos. En tal situación se hacía liquidación del patrimonio de familia y las donaciones entre consortes se tenían por-

válidas.

b) PROYECTO DE CODIGO CIVIL ESPAÑOL DE 1851.-

El Proyecto de Código Civil Español recibe del Derecho Civil Francés los más bastos adelantos en materia de derechos personales.

La protección general para todos los habitantes del Estado, considerándolos capaces para desarrollar su actividad jurídica sin más limitaciones que la edad o las que la falta de facultades mentales les acarrea, es en sí mismo un triunfo. - La servidumbre, sinónimo de esclavitud, queda prohibida y las relaciones existentes entre servidor y patrón nacen de un contrato donde ambos tienen derechos y obligaciones recíprocos.

Así el artículo 14 del mencionado Proyecto expresa: - - "Las Leyes no reconocen en el orden civil distinciones de nacimiento ni diferencias de condiciones sociales". Más adelante agrega en su artículo 54: "Los esclavos pertenecientes a españoles adquirirán la calidad de libres en el momento en que - - sean importados en el territorio continental del reino o de -- sus islas adyacentes". (14)

En este ordenamiento se reconoce la igualdad de todos - los individuos ante la Ley queda abolida la esclavitud y las - diferencias dimanadas de la nobleza y el vasallaje.

Por lo tanto el ser humano cualquiera que sea su condición tiene plena capacidad de goce y ejercicio como principio general. Decimos esto pues por lo que se refiere a la capacidad de ejercicio se exigen ciertos requisitos determinados por la edad y la plenitud de facultades mentales. Así tenemos que en el cuerpo del ordenamiento se establece que son menores de edad las personas de ambos sexos que no han cumplido 20 años.- (artículo 142)

El hijo no puede dejar la casa paterna sin el permiso - del padre y éste tiene la obligación de educarlo, la facultad-

(14) GARCIA GOYENA Florencio, Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español pp. 26 y 44; Madrid, 1857.

de corregirlo y castigarlo moderadamente. Es además el legítimo representante de sus hijos en juicio.

Respecto a los bienes el padre es el administrador legal de los que posee su hijo menor de edad. Para este efecto, el Proyecto formula una distinción entre los bienes que el hijo obtiene con el caudal del padre, perteneciendo a éste en propiedad y usufructo salvo los que en concepto de donación le otorgue o señale alguna parte de sus utilidades; los que el hijo obtiene con su trabajo o industria pertenecen a éste en propiedad y en usufructo al padre; los que adquiere por cualquier otro título lucrativo corresponden al menor, pero el padre se reserva el usufructo mientras éste en su poder.

Por último, pertenecen al hijo en propiedad y usufructo los bienes donados a éste para que siga una carrera o para el ejercicio de una profesión o arte liberal, los que obtiene con su trabajo no estando en compañía del padre y los que recibe por ocasión de la milicia o el ejercicio de cargos públicos, civiles, de profesiones o artes liberales.

Las formas de conclusión de la patria potestad son: la muerte del padre o del hijo, la emancipación, la adopción y la mayoría de edad.

En los supuestos de pérdida de la patria potestad, la madre sucede al padre con todos sus derechos y deberes.

Según el Proyecto que se comenta, el menor que no está emancipado ni sujeto a la patria potestad tiene como defensa de su persona y sus bienes la tutela.

La tutela puede ser testamentaria, legítima o dativa. En la primera el padre puede nombrar un tutor a sus hijos menores. A falta del padre corresponde a la madre la misma facultad. La segunda se realiza cuando no han sido nombrados tutores testamentarios o el nombrado murió en vida del que lo designó.

El artículo 218 de este Ordenamiento expresa: "El tutor cuidará de la persona del menor y lo representará en todo acto civil".

Ahora bien, siendo el padre el legítimo representante -

de sus hijos y a falta de éste la madre y cuando no existe ni uno ni otro tal representación es ejercida por el tutor. De lo espuesto por el artículo 218, al tutor corresponde el cuidado de la persona del menor, esto es, como persona jurídica que es, pero como su capacidad de ejercicio se halla limitada el tutor representa a aquel en todo acto civil.

La Emancipación.- Por medio de la emancipación el menor queda libre de la patria potestad.

Las formas de realizarla son: en virtud del matrimonio y la conferida por el padre cuando el hijo es mayor de 18 años. El emancipado tiene la libre administración de sus bienes.

Cabe hacer notar que en el caso de emancipación por matrimonio, el hijo precisa el consentimiento paterno para demandar y defenderse en juicio cuando no ha cumplido los 18 años; de lo que se infiere que una vez alcanzada dicha edad el menor disfruta de plena capacidad jurídica de ejercicio.

Son interesante los linderos estipulados por el Proyecto de Código Civil en lo que concierne a los hijos emancipados mayores de 18 años. Por un lado les concede capacidad jurídica de ejercicio, pero no les permite contraer matrimonio sin el consentimiento paterno cuando no hayan cumplido 23 años, restricción que va más allá de la establecida para la mayoría de edad, ya que ésta se adquiere a los 20.

Las razones por las que el legislador juzgó pertinente poner un obstáculo a la plena capacidad de ejercicio obedecen a factores de carácter puramente moral pues consideraron que el nexo de autoridad paterna no puede terminar en una forma absoluta con la mayoría de edad ni menos con la emancipación.

Siendo el matrimonio una institución de suprema importancia en la vida de los hombres, el padre se reservaba la facultad de otorgar su aquiescencia para efectuarlo.

La mayoría de edad se inicia a los 20 años cumplidos y por ende la capacidad de disponer libremente de su persona y sus bienes. No obstante, no podemos afirmar que sea una capacidad de ejercicio plena puesto que existe limitación por lo que se refiere al matrimonio.

La mujer no goza de la misma capacidad concedida a los varones. Así el artículo 277, párrafo segundo determina que la mujer no podrá dejar la casa paterna sin licencia del padre o de la madre cuando sea menor de 25 años, como no sea para casarse o cuando el padre o la madre hayan contraído ulteriores nupcias.

La mujer casada tiene obligación de obedecer al marido y seguirlo donde quiera que éste fije su residencia. El marido es el legítimo representante de su esposa, la que no puede comparecer en juicio por sí ni por medio de procurador.

Tampoco le es factible sin licencia del marido adquirir a título oneroso, ni enajenar sus bienes, ni obligarse.

Como puede apreciarse la capacidad de ejercicio de la mujer está muy lejos de equiparse con la del hombre. Prácticamente la tiene en un estado de incapacidad. La finalidad del Proyecto en este sentido fue la de crear un conjunto normativo tendiente a tutelar a la mujer en virtud de su condición física y social, la que se estimó inferior. En nuestro concepto pecó de proteccionista restringiendo en gran parte lo que podía ser una defensa para ella y sobre todo restringiendo su capacidad jurídica de ejercicio.

Finalmente diremos que el Proyecto no traza una diferencia expresa entre la capacidad de goce y la de ejercicio. Sin embargo se puede deducir de su articulado. Así no goza de capacidad de ejercicio quien es menor de 20 años como regla general, pero los hijos que han sido emancipados por su padre o los que la han adquirido por efectos del matrimonio tienen limitado el ejercicio de sus derechos y obligaciones.

3.- EN EL CODIGO CIVIL FRANCES.-

Este ordenamiento posee el adelanto de agrupar sistemáticamente sus normas. El compendio metódico de las obligaciones y derechos civiles de las personas corresponde a una verdadera codificación.

Antes que ningún otro cuerpo legal, el Código Civil Francés, conocido también como Código Napoleón, expedido en 1804, engloba científicamente todo lo que es susceptible reglamentar de la actividad civil de los individuos.

La influencia romana se aprecia notablemente en sus instituciones; pero además, están plasmadas las corrientes de los pueblos nuevos que en cierto grado se separaron de esa influencia. No obstante, las razones por las que fué tomado como un ejemplo para la elaboración de las legislaciones contemporáneas no se agotan con las mencionadas.

Como un claro producto de la época en que fue creado, recoge los principios humanísticos de la Revolución Francesa establecidos en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en donde por primera vez en la historia se proclama la condición igualitaria de los hombres. Las diferencias sociales y religiosas pasan a un segundo plano y la Ley extiende su protección a todos los habitantes del país.

El acervo de estas ideas románticas no alcanzan su realización plena, pero su corriente renovadora abre nuevos caminos en el campo de la libertad. En el lugar que ocupa la antigua aristocracia se va formando la burguesía, clase que en el futuro decidirá la suerte de la Nación. A este estrato social puede ingresar cualquier persona no importa el rango social que haya tenido; las posibilidades de convertirse en la clase directora del país van creciendo. El movimiento revolucionario deja su mayor herencia en materia de derechos políticos y civiles.

Los jurisconsultos Troughet y Portalís son los principales fundadores del Código, el que fue objeto casi unánime de elogios. Decimos casi porque hállese en sus páginas odiosas reproducciones de las leyes de siglos pasados; tal es el caso de la muerte civil. Figura que consiste en que la sociedad des

conoce al que es condenado legalmente por haber disuelto el -- cuerpo social.

Las consecuencias que derivaban de esta muerte civil -- eran: pérdida de la propiedad de toda clase de bienes, pérdida de los derechos de sucesión y transmisión, imposibilidad absoluta de contraer matrimonio y disolución de éste último en caso de estar casado. De aquí se desprende el porqué de lo injusto de una disposición de esta naturaleza.

Esta muerte civil se encuentra establecida en el artículo 22 al establecer que "Las sentencias que impongan penas cuyo efecto sea privar al reo de toda participación en los derechos civiles anteriormente expresados, producen la muerte civil del condenado". (15)

Se separa del Derecho Romano al considerar que el ejercicio de los derechos civiles es independiente de la cualidad de ciudadano (artículo 7o.)

Los hijos, mientras no han cumplido la mayoría de edad, ni han sido emancipados están bajo la autoridad de sus padres. El padre es el titular de esta potestad mientras exista el matrimonio. Tiene la administración legal de sus bienes, con excepción de los que el menor obtiene por donación o legado.

A falta del padre le sucede la madre en este derecho -- con todos sus poderes. En caso de divorcio, la administración le corresponde al cónyuge a quien se le confiere la guarda del infante.

Es deber del hijo, cualquiera que sea su edad, honrar y respetar a sus padres; tiene la obligación de permanecer en el hogar y no puede abandonarlos sin el consentimiento de ellos, -- a no ser que voluntariamente se enrole en el ejército, siempre y cuando haya cumplido los 18 años. (art. 374).

Para la defensa de los derechos del menor se establece la tutela. En el capítulo correspondiente empieza por definirlo que es un menor y establece que lo es el individuo de uno y

(15) AGUILERA Y VELASCO Alberto -Código Civil Francés; p. 17;- Madrid, 1875.

otro sexo que no ha cumplido los 21 años (art. 388).

El ejercicio de la tutela pertenece al padre, pero si durante el matrimonio acaece la muerte de éste, le sigue en su ejercicio la madre y a falta de ambos el abuelo o la abuela paternos. Cuando no haya ascendiente alguno, el tutor será nombrado por el Consejo de familia, previa declaración que haga ante el juez de paz en su carácter de presidente de dicho consejo. (art. 405)

La emancipación la obtiene el menor de pleno derecho -- por virtud del matrimonio; pero también podrá el padre o en su defecto la madre, emancipar al hijo mayor de 16 años, aunque no haya contraído nupcias. Los huérfanos de padre y madre tienen la misma prerrogativa pero solo al cumplir los 18 años -- (art. 478).

Con la emancipación el menor puede realizar cualquier acto de carácter puramente administrativo, pues para el efecto de obligarse contractualmente, enajenar o gravar un inmueble requiere la asistencia de un curador nombrado por el consejo de familia.

Como dejamos señalado, el Código Civil Francés confiere la emancipación al menor casado, sin hacer referencia a la edad que éste puede tener, y se la otorga de pleno derecho. Sin embargo el artículo 144 al referirse a la edad mínima para contraer matrimonio la fija en 18 años para el hombre y 15 para la mujer.

El artículo 145 apunta la circunstancia de que el Presidente de la República puede acordar la dispensa de edad para contraer matrimonio por motivos graves pero no especifica cuáles son esos motivos.

La diferencia de edad en el hombre y la mujer para la celebración del acto nupcial está justificada biológicamente; la mujer es apta para la reproducción a una edad menor que la del hombre y se supone que la establecida por dicho artículo es la que el legislador consideró suficiente para realizar uno de los principales fines del matrimonio: la procreación.

En el varón no basta la capacidad reproductiva, pues sobre él descansa el sostenimiento y gran parte de la responsabi

lidad del hogar, por ello debe tener un mayor desarrollo en -- sus facultades mentales y físicas. Tal es la tendencia de este Código y los artículos 213 y 214 confirman lo dicho imponiendo al marido el deber de proteger a su esposa proporcionándole to do lo necesario para su subsistencia.

Se manifiesta también la fuerza de la potestad marital, negándole a la mujer la facultad de entablar juicios o dedicar se al comercio sin la autorización del marido, requiriéndola -- también para donar, hipotecar, enajenar y adquirir a título -- oneroso o gratuito.

No obstante, estas disposiciones se aplican cuando el - matrimonio se contraiga bajo el régimen de sociedad conyugal; - lo cual daba a la mujer la oportunidad de gozar de capacidad - según el régimen por el que decidiera casarse.

Una vez cumplidos los 21 años de edad, como ya dijimos, la persona adquiere plena capacidad de ejercicio con las limitaciones derivadas de un estado de imbecilidad o demencia quedando por este motivo sujeto a interdicción. El interdicto se equipara al menor sujeto a tutela pues en su persona y sus bie nes se le aplican las normas de ésta. El marido es el tutor le gítimo de su esposa interdicta. La mujer podrá ser tutriz de - su esposo, pero en este caso el consejo de familia fijará la - forma y condiciones de la administración.

A grandes rasgos hicimos una pequeña exposición sobre - la capacidad en el Código Civil Francés, pudiendo apreciar que el espíritu de éste es brindar una protección efectiva al me-- nor.

Podemos establecer que se apega a la doctrina, que distingue entre capacidad de goce y capacidad de ejercicio. Así - tendrá capacidad de goce para heredar el ser que ha sido conce- bido y el que ha nacido viable. Esto no lo manifiesta de mane- ra expresa pero se desprende de la lectura del artículo 725 in- terpretado a contrario sensu ya que establece que "Para here- dar es preciso existir necesariamente en el momento en que la- sucesión se determina. Por consiguiente, están incapacitados - para heredar: 1o.- El que no ha sido aún concebido, 2o.- El ni- ño que no haya nacido viable; 3o.- El que haya muerto civilmen- te".

En el libro correspondiente a las personas consigna en su artículo 8o. que Todo francés gozará de los derechos civiles, todo individuo tiene capacidad de goce y de ejercicio.

Por lo que hace a la capacidad de ejercicio, ésta se obtiene al cumplir los 21 años de edad o sea cuando se llega a la mayor edad y que confiere a la persona plena capacidad de ejercicio y por ende puede contratar, obligarse y concurrir a juicio a defender sus derechos.

4.- EN LOS CODIGOS CIVILES DE MEXICO DE 1870 Y 1884.-

En este apartado nos ocuparemos de los Códigos civiles de 1870 y 1884 que son los ordenamientos de verdadera importancia y que aportan antecedentes a nuestra Legislación Mexicana en el tema que tratamos.

Decimos que son de importancia pues las demás leyes anteriores a estos ordenamientos no revisten ningún interés especial y la mayor parte de ellas fueron originadas en la Madre Patria e inspiradas en las Leyes de las Siete Partidas.

El artículo 10. de ambos ordenamientos consigna la igualdad en la aplicación de la Ley civil para todos, sin distinción de personas y sexos, más que en los casos especialmente declarados.

El artículo 12 del Código de 1870 y el 11 del de 1884 disponen: La capacidad jurídica se adquiere por el nacimiento, pero desde el momento en que un individuo es procreado entra bajo la protección de la Ley y se le tiene por nacido para todos los efectos declarados en este Código. De esta manera se convierten en los primeros ordenamientos jurídicos que establecen de una forma expresa que el nacimiento o mejor dicho desde que el ser es procreado determina su personalidad como sujeto de derecho.

Los dos cuerpos legales regulan en igual forma la patria potestad por lo que se refiere a los bienes como respecto de la persona de los hijos. La patria potestad se ejerce por el padre, por la madre, por los abuelos paternos o maternos.

El menor, durante la patria potestad, no puede dejar la casa de quien la ejerce sin su permiso. El que tiene la patria potestad posee la facultad de corregir y castigar el menor templada y mesuradamente. Es también legítimo representante de los que están bajo su potestad y administrador legal de los bienes que le pertenecen. Los bienes que adquiere el hijo por su trabajo le corresponden en propiedad, administración y usufructo considerándolo para el efecto como emancipado.

La emancipación en ambos ordenamientos es reglamentada en las mismas condiciones.

Se obtiene de pleno derecho por el matrimonio o cuando la persona es mayor de 18 años pero menor de 21.

Puede ser emancipado por el que tiene la patria potestad, siempre que él consienta en su emancipación y la apruebe el juez con conocimiento de causa.

El emancipado tiene la libre administración de sus bienes pero necesita, durante la menor edad, del consentimiento del que lo emancipó para contraer matrimonio.

También requiere de autorización judicial para enajenar, gravar e hipotecar bienes raíces y por último necesitan de la intervención de un tutor en los negocios judiciales distintos de los señalados.

La emancipación como puede observarse no trae como resultado dotar de plena capacidad de ejercicio al menor.

La edad para contraer matrimonio en el hombre es de 14 años y en la mujer es de 12 años. En la exposición de motivos del Código de 1870, el legislador considera como bastante la edad decretada, en virtud de que se ha convertido en una verdadera práctica los matrimonios celebrados por personas de esas edades y porque compete al legislador prevenir los delitos que en esa materia serían inevitables. Tales argumentos no parecen mal fundados porque la falta de madurez psicológica de los cónyuges ocasionaría más perjuicios a la sociedad y de hecho los ocasiona, que la simple comisión de un delito nacido de una práctica relativa.

La Ley no solo tiene como finalidad la de regular situaciones existentes más o menos generales pues uno de sus principales objetivos es mantener la obediencia de los elementos morales sobre los que descansa la sociedad. En este caso el matrimonio es una institución de primer orden a su conservación y sostenimiento deben ir encaminadas las normas civiles.

El artículo 160 del Código de 1884 fijó la misma edad, pero posteriormente fue derogado por la Ley de Relaciones Familiares quedando como edad necesaria para contraer matrimonio la de 16 años en el varón y 14 en la mujer

Cuando el hijo no ha cumplido 21 años requiere el con--

sentimiento del padre para contraer matrimonio, a falta de éste la madre puede otorgarlo (artículo 165 del código de 70 y - 161 del código de 1884).

En defecto de los padres asiste este derecho al abuelo paterno o materno y si no a la abuela paterna o materna. Cuando no existan ascendientes el tutor tiene esta facultad y si no lo hay el consentimiento lo suplirá el juez de Primera Instancia. Estas disposiciones rigieron también en iguales términos en ambos códigos.

Por lo que atañe a la capacidad de ejercicio de la mujer casada los Códigos tienen la misma tendencia que el Código civil Francés. El marido es el administrador legal de los bienes de la esposa. Esta necesita la autorización del marido para enajenar, comparecer en juicio, adquirir a título oneroso o gratuito, obligarse. Es también representante legítimo de su esposa.

El artículo 202 del Código de '84 establece los casos en que la mujer no necesita autorización del marido y son estos para litigar con su esposo, para disponer de sus bienes -- por testamento y cuando el marido está sujeto a interdicción, cuando el marido por causa de enfermedad no puede otorgar su licencia y cuando tuviere un establecimiento comercial.

Por otro lado la tutela está reglamentada en ambos Códigos, en los mismos términos y tiene como objeto la guarda de la persona y los bienes de los que no estando sujetos a patria potestad, tienen incapacidad material y legal o sólo la segunda para gobernarse por sí mismos. (artículo 430 del código de '70 y 403 del de '84).

Más adelante expresan quiénes tienen incapacidad material y legal siendo éstos: a) los menores de edad no emancipados; b) los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad aún cuando tengan intervalos lúcidos; c) los sordomudos que no saben leer y escribir (artículo 431 del código de '70 y 404 del código de '84).

La incapacidad legal en el Código de 1870 la tienen los pródigos declarados conforme a las leyes y los menores de edad legalmente emancipados, en lo que atañe a los negocios judicia

les (art. 432); el código de 1884 sólo estipula la incapacidad legal de los menores emancipados para comparecer en los negocios judiciales y no considera la prodigalidad como causa de incapacidad legal. En este ordenamiento son nulos todos los actos de administración y contratos celebrados por el menor y por los demás sujetos a estado de interdicción.

La mayoría de edad comienza, para ambos ordenamientos, al cumplir el individuo 21 años. El mayor de edad dispone libremente de su persona y sus bienes, esto es, tiene plena capacidad de ejercicio. Pero por lo que hace a la mujer que no haya cumplido de los 30 años de edad no podrá dejar la casa paterna sin licencia del padre o de la madre, si no fuere para casarse o cuando el padre o la madre hayan contraído nuevas nupcias.

CAPITULO II

ANALISIS DOCTRINARIO

SUMARIO: 1.- Concepto de persona y personalidad jurídica: a) Las ideas de Planiol y Ripert, Messineo, García-Maynez, Recasens Siches, Savigny, Ferrara, Rodríguez y Rodríguez y Hans Kelsen. 2.- Capacidad jurídica. - - - 3.- Incapacidad jurídica. Limitaciones a la capacidad.

1.- Por su origen el vocablo "persona" significó "máscara". Era un artefacto que usaban los actores de la comedia en la Roma antigua para hacer resonar más sus voces y ser mejor escuchados de esta manera por el público que asistía a estas representaciones.

Las máscaras estaban hechas a modo de cascos que cubrían la totalidad de la cabeza del actor y tenían hacia el exterior una figura, o mejor dicho, una expresión grabada que significa el carácter de alguno de los personajes representados. Esta costumbre de llevar la susodicha máscara pronto hizo confundir su significado original con el del propio personaje a que se refería la representación quedando entonces como sinónimos estos vocablos, de tal modo que, desde aquella época los anunciados de las obras se hacían determinando los nombres de los actores y a un lado los de los personajes por ellos representados.

Con el devenir del tiempo y con esa tendencia tan característica en los conglomerados humanos de confundirlo todo por economía de esfuerzo, pareció apropiado comenzar a llamar con el propio vocablo también a los actores mismos y en estas condiciones se produjo la más grande confusión que hemos heredado, cuyas consecuencias todavía experimentamos.

Así, nos encontramos que como fruto de la costumbre antes descrita el propio Diccionario Académico de la Lengua consagra la sinonimia de los términos hombre y persona.

a) Remontándonos al Derecho Romano puntualizamos con el maestro Floris Margadant, que para dicha legislación sólo eran personas las que poseían el "status libertaris", el "status civitatis" y el "status familiae". La personalidad era un resul-

tado de estos tres requisitos.

Aunque no con el mismo significado que le daba el Derecho Romano, la teoría del estado de las personas floreció notablemente con los tratadistas contemporáneos. En Francia Planiol y Ripert la desarrollaron con bastante éxito. Para ellos, personas son los seres capaces de tener derechos y obligaciones; la personalidad la consideran con los siguientes atributos: 1.- Nombre; 2.- Domicilio y 3.- Estado jurídico que se compone de cualidades múltiples. (1)

El civilista italiano Messineo expresa que "En la personalidad está la raíz de todo derecho subjetivo atribuido al hombre puesto que, negada que fuese su personalidad, quedaría degradada al rango de objeto y serían abolidas en él la autonomía y la libertad. La primera cuestión que sugiere el problema de la personalidad es la relativa a su existencia. Ahora bien, puede decirse que el sujeto existe a los ojos de la Ley solamente si resulta ante todo el hecho del nacimiento puesto que el nacimiento es fundamento y el inicio de existencia del sujeto y su personalidad." (2)

El maestro García Maynez por su parte manifiesta que en las distintas acepciones que ha tenido la palabra "persona" se reúnen los de mayor trascendencia. Este término referido al hombre, posee una significación moral y otra jurídica.

Desde el punto de vista ético, persona es el sujeto dotado de voluntad y razón, es decir, un ser capaz de proporcionarse fines y encontrar medios para realizarlos. En sentido jurídico, persona física es el hombre, en cuanto es sujeto de derechos. Como ente moral afirma este autor el hombre obra en relación consigo mismo; como persona jurídica su conducta hallase referida en forma de facultades y deberes, a la actividad -

(1) PLANIOL Y RIPERT.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés; pp. 3 y 4; Tomo I La Habana, 1945.

(2) MESSINEO Francisco.- Manual de Derecho Civil y Comercial; Tomo II; pp. 88 y 90; Buenos Aires, - 1954.

de los demás. (3)

El maestro Luis Recasens Siches, en su obra *Vida Humana, Sociedad y Derecho*, sostiene que en los tratados de Derecho sobre personalidad se han involucrado problemas variados y heterogéneos, cuya confusión ha embrollado de modo lamentable el pensamiento jurídico durante siglos y es hora de que se conciba cada una de las cuestiones con plena claridad y rigor mental. En este punto, agrega, se han mezclado cuestiones diversas que es preciso mantener separadas con plena exactitud.

Estas diversas cuestiones, según el maestro, pueden ser especificadas en las cuatro preguntas siguientes, que podemos referir tanto a las llamadas personas físicas como a las personas morales colectivas: 1.- Qué quiere decir persona en términos jurídicos; 2.- Quiénes son los entes sobre los que recaiga esa calificación jurídica de personal; 3.- En qué consiste el ser de estos entes a los que el Derecho concede la personalidad. Así, por ejemplo, refiriéndose a las personas individuales, indagar en qué consiste la esencia de lo humano, sus modalidades y sus manifestaciones y por lo que atañe a las personas colectivas esclarecer en qué consiste el ser de una asociación, de una corporación, de una fundación. 4.- Plantear desde un punto de vista estimativo la cuestión de a quién debe el Derecho conceder la personalidad.

Debido a la confusión de estos cuatro problemas, sostiene este autor, la literatura jurídica sobre la persona aparece sumida en un mar de equívocos y la única posibilidad de crear claridad de ideas en este tema es limitar con todo rigor y precisión cada una de esas cuestiones.

La primera cuestión consiste en preguntarse qué entendemos jurídicamente por persona, aparte cual y cómo sea la realidad, individual o colectiva, que sustente tal calificativo de personalidad. El concepto jurídico de persona no pretende expresar lo que hay en las personas, individuales o colectivas, como realidades o fenómenos más allá del Derecho, nos pregunta

(3) GARCIA MAYNEZ Eduardo.- Introducción al Estudio del Derecho; p. 274; México, 1968.

mos exclusivamente por una calificación jurídica pura; inquirimos tan solo en un concepto jurídico puro y nada más.

El autor antes mencionado defiende la tesis de que el concepto jurídico de persona que se predica del hombre individual es el mismo que se aplica a los entes colectivos y a las fundaciones. Las diferencias de estas dos clases de personas son de índole metajurídico.

Lo que en el Derecho funciona como personalidad individual no es la totalidad del hombre, su entraña individual e irreductible, su plena realidad íntima sino una especial categoría genérica, esto es, una categoría jurídica que se adhiere a esa realidad. Lo que funciona como persona física, continúa este autor diciendo, en el área del Derecho no es la plenitud del sujeto individual con su propia e intransferible existencia, sino tan solo ciertas dimensiones genéricas y comunes, objetivada y unificada por el ordenamiento jurídico y que precisamente la personalidad jurídica individual está constituida por esa objetivación unificada que el ordenamiento jurídico ha construido con determinadas cualidades genéricas y funcionales (la calidad de ciudadano, comprador, contribuyente, hijo, marido, testador, heredero, etc.). La persona jurídica colectiva es también un sujeto construido jurídicamente, es una categoría jurídica.

Federico Carlos de Savigny estructuró en forma científica la teoría de la ficción y desarrolla por primera vez el concepto en toda la amplitud necesaria para poderlo considerar, con toda justicia, como el principal representante de esta escuela jurídica.

Lo fundamental de su tesis, en lo que respecta a la teoría de la personalidad jurídica está contenido en el pasaje siguiente: "Todo derecho es la sanción de la libertad moral inherente al ser racional y por esto la idea de persona o sujeto se confunde con la idea de hombre, pudiéndose formular la identidad primitiva de ambas ideas en estos términos: "Todo individuo y sólo el individuo tiene capacidad de derecho...El derecho positivo puede modificar la idea primitiva de la persona, restringiéndola o ampliándola, de igual modo que negar a ciertos individuos la capacidad de derecho en totalidad y en parte

y además arrancando por decirlo así, dicha capacidad del individuo para crear artificialmente una personalidad jurídica". - (4)

Esta afirmación nos lleva incuestionablemente a dar validez a un axioma jusnaturalista; aceptar que en el hombre - - existe, por el sólo hecho de ser tal, la libertad y por tanto este derecho de ser libre no puede provenir más que de una Ley natural. De aquí deriva la paradoja de la postura savigniana: - por una parte acepta que la base de la personalidad está en la libertad humana y de otro lado la ficción lleva necesariamente a admitir un derecho estatal para crear personalidad jurídica.

Cuando se concede al Estado tal facultad, se está sentando la base para un formulismo jurídico que, por otra parte, es la antítesis del jusnaturalismo.

En rigor, al postular Savigny como principio de la personalidad la libertad ingénita del hombre, esto es, la facultad de proponerse fines y realizarlos o, en otros términos, la voluntad, acepta que el hombre y solamente él, es capaz de derechos. En esto radica precisamente la paradoja que acabamos de puntualizar, pues este autor tiene que apoyarse en el Derecho natural para justificar la existencia de la personalidad humana, única que propiamente hablando, según él, es tal personalidad y al mismo tiempo hace radicar en el Estado la potestad absoluta para crear y destruir personalidades.

El ficcionismo tiene razón, pensamos nosotros y de acuerdo con Ferrara, cuando dice que las personas jurídicas -- son creación del Derecho y se equivoca cuando sostiene que estos sujetos jurídicos son ficciones del propio Derecho. En -- efecto no tiene por qué hablarse de ficciones del Derecho cuando en virtud de la intervención del Estado (Orden jurídico) -- aparece la personalidad jurídica y lo mismo dá que se trate de grupos humanos que de individuos particulares.

La objeción que hace Ferrara al respecto la establece -

(4) Citado por MANUEL CERVANTES.- Historia y Naturaleza de la Personalidad Jurídica; Edit. Cultura; p. 304.

así: "Por otra parte, si las personas jurídicas son seres ficticios creados por la ley, ¿cómo explicar la existencia del Estado? Porque el Estado es también una persona jurídica colectiva. Ahora bien: si éste es el creador de todas las ficciones - llamadas personas jurídicas, ¿quién es el creador de la ficción estatal? Si el Estado es persona jurídica, su esencia no podrá diferir de las de los demás sujetos de derecho y, si éstos son seres ficticios, aquél será asimismo una ficción. Mas; ¿cómo puede una ficción ser creadora de otras ficciones?... " - (5)

A su vez la Historia nos demuestra que la personalidad jurídica de ciertos hombres llegó a ser cancelada por el Derecho positivo. En consecuencia, nada tiene que ver la naturaleza del ser del hombre con el ser de la persona jurídica. Hablando con todo rigor el estudio de la primera cae dentro del campo de la Psicología y la Etica; el de la segunda sólo deber ser estudiado desde el punto de vista del Derecho.

La doctrina del patrimonio-afectación acepta la existencia de derechos sin sujeto. Los derechos existen, pero no son de alguien, sino de algo, es decir del patrimonio. El representante por excelencia de esta doctrina es Brinz.

"Parte el mencionado autor de la división de los patrimonios en dos categorías: de persona e impersonales, llamados también patrimonios afectos a un fin o destino. Los del primer grupo pertenecen a un sujeto; los del segundo carecen de dueño, pero encuéntrase adscritos al logro de una finalidad determinada y gozan de garantías jurídicas especiales. La circunstancia de que éstos no pertenezcan a una persona, no significa -- que no tengan derechos. Los derechos existen, pero no son de alguien, sino de algo (es decir del patrimonio). La distinción que acabamos de esbozar explica claramente, según Brinz, la esencia de las personas colectivas. No hay en ellas un sujeto, sino un conjunto de bienes destinados a un fin. Los derechos y obligaciones de las personas colectivas no son, de acuerdo con la tesis de Brinz, obligaciones y derechos de un sujeto, sino-

del patrimonio; y los actos realizados por los órganos no valen como actos de una persona jurídica, sino como actos que los órganos ejecutan en representación del fin a que el patrimonio se encuentra consagrado". (6)

La crítica que se esgrime contra la doctrina del patrimonio de destino, es que no pueden existir derechos sin sujeto. El maestro García Maynez establece, al respecto que todo derecho es facultad jurídica de alguien, así como toda obligación necesariamente supone un obligado. Hablar de derechos sin titular es contradecirse. La noción de deber encontrase ligada in separablemente al concepto de persona; entre ellos hay una relación del mismo tipo de la que existe entre las ideas de substancia y atributo.

Siguiendo al maestro García Maynez y utilizando la terminología de esta doctrina podemos objetarla así: se dice que alguna cosa está destinada a un fin cuando es utilizada de alguna manera por un hombre o un grupo de hombres y no puede -- afirmarse que existe una relación entre cosas y fines si no es tuviera un sujeto de por medio que se valiera de esas cosas para alcanzar determinado fin. Es decir, siempre que se hable de que algo está ligado a un fin debe presuponerse que ese algo -- es un medio del cual se vale una persona para realizar el fin.

El mundo de los fines pertenece a las personas; por tanto, si un patrimonio se encuentra sometido a un fin, considerrarlo autónomo o quererlo desligar del hombre resulta un absurdo porque el fin debe ser puesto precisamente por el hombre en su dimensión jurídica y en todo caso al afirmarse que el patrimonio está ligado a un fin equivale a decir que el patrimonio está ligado a una persona jurídica, pues como dijimos no se dá mas que en la persona.

Por otra parte esta doctrina sólo trata de explicar la personalidad de las personas colectivas y los conceptos expresados por ella no pueden aplicarse a las personas individuales.

Además desde el punto de vista estrictamente jurídico --

(6) BRINZ. - Citado por Eduardo García Maynez; pp. 282 y 283.

¿Cómo podría concebirse un derecho sin sujeto? El Derecho, ya se le considere en su carácter objetivo o subjetivo siempre requiere de un sujeto titular. El Derecho objetivo tiene como sujeto al propio Estado (personificación del orden jurídico) y el Derecho subjetivo, como su nombre lo indica, está aludiendo a alguien que sea su portador.

Para las diversas doctrinas realistas las personas jurídicas son realidades. Los partidarios de tales doctrinas afirman que el concepto de sujeto de derecho no coincide con el de hombre. De aquí que puedan existir sujetos de derecho diversos de las llamadas personas físicas.

Las teorías realistas son muy numerosas. Podemos citar como las más importantes el Organicismo y las doctrinas que atienden esencialmente al aspecto jurídico del problema como son las de Ferrara y Kelsen.

Para el organicismo, cuyo representante más notable es Otto Gierke, los antes colectivos son verdaderos organismos -- comparables al humano individual y por esta razón no ve dificultad alguna en que al lado de las personas físicas se admita la existencia de personas colectivas, tan reales como las primeras. De acuerdo con ese autor, "la persona colectiva no se contrapone a los miembros como un tercero, sino que está en ligazón orgánica con ellos; de aquí la posibilidad de una conexión de los derechos de la unidad y la pluralidad. La persona corporativa está ciertamente sobre, pero no fuera de la colectividad de las personas que forman su cuerpo; constituye una inmanente unidad con él; es un ente único, pero simultáneamente colectivo. Esta asociación tiene una voluntad general propia, que no es la simple suma de varias voluntades autónomas, como no es la voluntad de una unidad ideal separada de los particulares, sino una voluntad plural y única, voluntad común de todos ordenadamente declarada. La corporación tiene también una capacidad de obrar propia. Una acción colectiva existe allí -- donde la generalidad de los miembros como un ente concreto y visible traduce en acto la voluntad general. Esta generalidad no es ni el órgano colegiado de una diversa unidad corporativa ni una simple suma de individuos; es mas bien la corporación misma, que en su totalidad toma forma de una pluralidad recogida

da en unidad". (7)

Una tesis de indiscutible mérito es la formulada por el tratadista italiano Francesco Ferrara. Para este autor la palabra persona posee tres acepciones principales, a saber: "1a.- biológica=hombre 2a.- filosófica, es decir, persona como ser racional capaz de proponerse fines y realizarlos y 3a.- jurídica=sujeto de obligaciones y derechos. En la tercera acepción -dice Ferrara- la personalidad es un producto del orden jurídico que surge gracias al reconocimiento del Derecho objetivo.

Para este autor persona en sentido jurídico vale tanto como sujeto de derecho, es decir, un "status. o calidad y aunque se ha llegado a llamar persona no al Estado sino al portador de la misma, no por ello debe asimilarse la persona con el sujeto que es el hombre. Persona es quien está investido de derechos y obligaciones, quien es el punto de referencia de derechos y deberes por el ordenamiento jurídico, por lo que hay otros sujetos jurídicos, otras personas no hombres. La personalidad -continúa diciendo- es una categoría jurídica que por sí no implica condición alguna de corporalidad, es una situación jurídica, un "status". Y agrega "La fuerza normativa del Estado es la que puede crear estas nuevas unidades jurídicas, incluso la personalidad del hombre deriva del derecho del Estado y la Historia señala que a los hombre les ha sido negada, suprimida o mutilada la personalidad. Las personas jurídicas son pues, entes ideales que sirven como formas jurídicas de unificación y concentración de derechos, obligaciones y potestades para la persecución potenciada de intereses humanos". (8)

Mas adelante el mismo Ferrara establece: "Y no es esto sólo: la personalidad podía también perderse por condena penal (muerte civil) o por la adopción del estado religioso (vida claustral). Y también en los individuos capaces, la personali-

(7) GIERKE Otto - Citado por Eduardo García Maynez; ob. cit.;- p. 287.

(8) FERRARA.- Citado por Rodríguez y Rodríguez: Tratado de Sociedades Mercantiles; Tomo I; p. 139.

dad se manifiesta como una cantidad variable, que podía ser -- concedida en más o menos larga medida. Históricamente no han sido iguales, desde el punto de vista jurídico, hombres y mujeres, cristianos y hebreos, nobles y vasallos y aun hoy existe una diferencia entre nacionales y extranjeros. Es más, a través de los siglos se han registrado luchas sangrientas para -- conseguir la igualdad en la personalidad que hoy nos parece a nosotros un supuesto natural". (9)

Rodríguez y Rodríguez admite la tesis de Ferrara y considera que se ajusta, con variantes, a las normas del Derecho Mexicano. Sin embargo estima que ... "las persona físicas ejercen por sí sus derechos o contraen obligaciones, salvo en los casos de restricciones a la capacidad y en cambio las personas colectivas se obligan siempre por los órganos que los representan, de donde se deduce la inexistencia de una voluntad". (10)

Cabe responder a la crítica hecha por Rodríguez y Rodríguez que, aunque no lo haya expresado Ferrara en su teoría, la voluntad de los individuos no es tomada por el Derecho como -- una función psicológica, sino como la relación de un hecho con esa unificación y concentración de derechos, deberes y potestades a que alude Ferrara. Tal es la impugnación central, por lo que consideramos que Rodríguez y Rodríguez cae en la concepción tradicional del hombre=persona jurídica.

Recasens Siches (11) al referirse a la doctrina de Ferrara manifiesta que en ella hay que destacar dos grandes -- aciertos: el haber afirmado claramente que la personalidad jurídica individual es tan construída o fabricada por el Derecho como la personalidad del ente colectivo y el haber caracterizado la personalidad como unificación ideal de relaciones.

Es Hans Kelsen quien ha desarrollado con mas profundidad y exactitud, a juicio nuestro, la teoría sobre la persona y personalidad jurídica. Este autor establece que el criterio-

(9) Citado por Eduardo García Maynez: ob. cit.; p. 289.

(10) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín.- ob. cit.; p. 140.

(11) RECASENS SICHES, Luis.- Vida Humana, Sociedad y Derecho;- 264; México.

que identifica al hombre con el sujeto de derecho pierde mucho de su limpidez, puesto que una investigación más a fondo muestra que el hombre (que es un objeto esencialmente distinto del Derecho, el hombre de la Biología y la Psicología) no está en realidad, en tal relación con el Derecho, que pudiese ser objeto de la ciencia jurídica. El objeto de la ciencia jurídica no es el hombre sino la persona. Y la distinción del hombre y persona constituye uno de los conocimientos más importantes de dicha ciencia." (12)

Sin embargo, observa Kelsen, se está aún lejos de extraer de esa distinción todas las consecuencias posibles; - prueba de ello es la distinción entre persona física y persona jurídica.

Ahora bien, es indudable que para el conocimiento jurídico sólo pueden existir personas jurídicas; y si la persona física como sujeto de derechos ha de ser objeto del conocimiento jurídico ha de ser persona jurídica en el mismo grado y en el mismo sentido que los que se reservan este nombre.

Kelsen sostiene que la conducta humana es la que constituye el contenido del orden jurídico, el contenido de las normas de derecho y ésta se traduce en una acción o una omisión, tanto por lo que afecta al antecedente el hecho o condición como a la conclusión, es decir, a la consecuencia jurídica condicionada.

Persona es un concepto de la Jurisprudencia, una noción derivada del análisis de normas jurídicas. "Persona es, en otras palabras, el hombre, considerado como sujeto de derechos y obligaciones. Decir que un ser humano está sujeto a determinado deber, o tiene un deber determinado, únicamente significa que cierta conducta del mismo constituye el contenido de un deber jurídico. Declarar que un hombre es sujeto de cierto derecho o tiene cierto derecho significa únicamente que determinada conducta del mismo constituye el objeto de una facultad jurídica".

(12) KELSEN, Hans.- Teoría General del Estado; p. 82; México, 1951.

Pero agrega más adelante que "El hombre está sometido - al orden jurídico solamente con respecto a ciertas acciones y omisiones. Únicamente aquellas acciones u omisiones de un ser humano calificadas por dicho orden como derechos o deberes, -- tienen importancia para el concepto de persona jurídica". (13)

Las legislaciones positivas no convierten indistintamente toda la conducta de todos los hombres en el contenido de -- sus normas; solamente son facultades u obligados aquellos hombres que reúnen condiciones estrictas, cuya determinación positiva queda a mercede de cada legislación, por ejemplo, en cierta edad, el pleno uso de la razón, determinado sexo para el -- ejercicio de ciertos derechos o deberes, una cierta ascendencia, etc. Pero esto último, que es una determinación próxima, detallada de los hechos o contenidos normativos constitutivos de la conducta humana no interesan para formar un concepto superior genérico de la persona como poseedora de deberes y facultades jurídicas.

El meollo de la doctrina Kelseniana se encuentra en la idea de imputación normativa. Según ésta, la persona jurídica, es decir, la referencia a la unidad de un sistema parcial de facultades y deberes jurídicos es la que hace valer una facultad o cumplir un deber jurídico.

En la acción de esta persona se ve la expresión de una voluntad; pero hay que diferenciar esta voluntad del hecho -- real psíquico designado con el mismo nombre, tan radicalmente como se separa el hombre de la persona.

El querer de esa persona, continúa este autor, es el -- "deber ser" del orden jurídico. Para designar esta referencia de un hecho a la unidad del orden total o parcial empléase el término de "imputación".

Podemos resumir la tesis Kelseniana respecto de la persona jurídica diciendo que es el centro de imputación de derechos y obligaciones.

(13) KELSEN Hans.- Teoría General del Derecho y del Estado; -- Trad. de Eduardo García Maynez: p. 110; México, 1969.

Esta tesis vista a groso modo es un brillante estudio - que pretende solucionar con los mejores argumentos, las confusiones que al decir de Recasens Siches, han embrollado de modo lamentable el pensamiento jurídico durante siglos en lo tocante a este t3pico.

Partiendo pues, del concepto de persona como un concepto auxiliar de la ciencia del Derecho, se logra una explicaci3n m3s basta y clara del hombre frente a esta 3ltima.

La teor3a pura del Derecho ha contado con innumerables opositores. La cr3tica m3s fuerte que se le hace parte de la idea de que dicha doctrina resulta un imposible porque se refiere a una ciencia del Derecho sin Derecho, a una normatividad sin contenido, toda vez que esta posici3n pretende apartarse de los fen3menos sociales.

Independientemente del m3rito que pueda atribuirse a tales censuras, su error estriba en equiparar siempre al ser humano con la persona de derecho, sin captar el contenido unitario que plantea la metodolog3a de la ciencia jur3dica, no por desligar al hombre del Derecho, pues el mismo Kelsen estima que es al ser humano para quien est3n instituidas las normas legales, sino como un instrumento de validez gen3rica que nos sirva para explicar el objeto de dicha ciencia.

Solo que cuando se expresa que la persona jur3dica es el titular de deberes y facultades, no se est3 hablando del hombre, sino del sujeto de deberes y facultades, es decir aquel cuya conducta encaja en el marco de la norma para producir un efecto determinado.

La persona de Derecho tiene un contenido m3s amplio, no se refiere a la titularidad o a la tenencia de una facultad o deber jur3dico porque tal condici3n significar3a tanto como facultar u obligar a un conjunto de normas. Con mayor claridad podemos imaginar que la persona corresponde a un marco, a un modelo en donde est3n consignadas todas las conductas humanas factibles a un sujeto de derecho. La persona jur3dica es, portanto, la que posee, la tenedora de deberes y facultades.

De esta concepci3n se deriva una conclusi3n muy importante que es la equivalencia de la persona colectiva con la

persona física: ambas tienen un significado unitario para la -- ciencia jurídica. Son entes de realidad ideal cuyas funciones -- jurídicas son iguales.

El hecho de hablar de un conjunto de normas, de un haz -- de derecho separa este concepto del individuo o del grupo de -- individuos no porque se trate de aislarlos del mundo jurídico -- sino porque sólo la conducta de éstos tiene relevancia para el Derecho.

Cualquier acción de un hombre, de naturaleza extraña al Derecho, no le interesa a éste, sólo aquéllas que vayan encami -- nadas a producir un efecto jurídico; tales efectos se traducen en deberes y facultades establecidos en la norma.

Para comprender esta última situación, como advierte el mismo Kelsen, tenemos que remitirnos al concepto de imputación normativa. La realización de un hecho por el individuo, ya sea voluntaria o involuntaria, se conecta con el supuesto de la -- norma y se determina en la unidad jurídica parcial, o sea, tal hecho encaja dentro de la hipótesis normativa y es posible -- atribuírsele a una persona jurídica.

Esta relación de un hecho con el sistema jurídico par -- cial se denomina imputación central. Kelsen hace la distinción de lo que es la imputación periférica y la imputación central: aquélla se produce cuando existe la relación de un hecho con -- otro dentro de la norma.

En este caso, afirma, no se trata de una relación de -- causa a efecto entre dos hechos sino una relación propuesta -- por la lógica jurídica. La ciencia del Derecho tiene su propia lógica, las relaciones surgidas en ella obedecen a un sistema -- científico que nada tiene que ver con la causalidad natural. -- Por lo tanto, la relación de hechos en la ciencia jurídica se -- encuentra en "deber ser" de la norma en el silogismo, en donde se conecta un hecho con otro para producir una consecuencia -- coactiva.

La tesis que comentamos, como puede apreciarse, no es -- una ficción que trata de apartarse de todo valor humano, sino -- que es un sistema explicativo del Derecho.

Los innumerables intentos efectuados por los tratadis --

tas con el objeto de definir la persona jurídica generalmente no han dado los resultados apetecidos.

La razón es obvia, el fracaso sobreviene cuando se trata de enunciar la ciencia jurídica como una ciencia que produce actos ético-sociales y darle al hombre necesariamente la calidad de persona jurídica, como ente que realiza esos actos -- ético-sociales.

La teoría pura se despoja de ellos porque no le concierne su estudio, busca y lo logra, fijar un sistema explicativo de lo que es el Derecho independiente del contenido ético que tengan o puedan tener las normas jurídicas. Por lo tanto el -- hombre frente a este sistema no obra como una persona ética o social sino como un ente jurídico por excelencia.

Dos circunstancias se derivan de lo anterior: en el Derecho los actos no se relacionan como acaeceres naturales, ni como una posibilidad de resultados causales en la norma jurídica, sino como una relación del sistema lógico-normativo que -- plantea un silogismo cuya conclusión es el "deber ser" del Derecho; y por otro lado la norma está constituida por conductas que se relacionan con hechos no para producir un fin ético o social sino una imputación coactiva.

La finalidad del Derecho ya es otra cosa distinta pues ésta sí implica objetivos ético-sociales con la introducción, o mejor dicho intervención, de conceptos tales como la justicia, la equidad y los principios generales del Derecho.

No obstante, como lo manifiesta el doctor Luis Recasens Siches, no se han sacado todos los resultados posibles a la -- doctrina de Kelsen; quedan todavía muchos puntos a discusión y es factible lograr resultados que superen dicha teoría.

El mismo nos propone la siguiente exposición: "La personalidad jurídica atribuida al individuo se apoya y funda precisamente en aquellas dimensiones de éste que no son individuales sino colectivas, comunes, genéricas. La dimensión del hombre que funciona como persona en el Derecho es la dimensión -- que éste tiene de común con otros sujetos jurídicos, con todos aquellos que pueden encajar en la figura prevista por la norma jurídica".

"Todas las calificaciones concretas de la personalidad-jurídica en cada sujeto individual representan complejos o racimos de un conjunto de dimensiones genéricas que concurren en el sujeto que, por ejemplo, es a la vez ciudadano, mayor de -- edad, marido, padre, propietario, inquilino, comprador, depositario, mandante, funcionario público, contribuyente etc. Así -- pues, tener en Derecho persona-idad significa ser sujeto de pa peles previstos en la relación jurídica. Y la persona jurídica individual está constituida por la unidad de imputación de una serie de funciones actuales y posibles previstas en la norma". (14)

Kelsen distingue lo que es el concepto de persona como-sujeto de derechos y deberes, de la personalidad, mediante la-cual se designa una determinada cualidad del hombre, en virtud de la cual hállese capacitado para realizar aquellos actos re-presentativos de deberes y facultades jurídicas.

Para concluir diremos que las tesis de Ferrara y Kelsen son las que explican de una manera más clara y científica el -problema de la persona y personalidad jurídicas.

2.- En general la palabra capacidad es sinónimo de "aptitud" y así se dice que es capaz de hacer una cosa el que es apto o -- reúne las condiciones precisas para llevarla a cabo.

En términos jurídicos la capacidad es la aptitud para -adquirir, poseer y ejercer derechos y contraer obligaciones.

En la doctrina clásica se han distinguido dos tipos de-capacidad: capacidad de goce y capacidad de ejercicio. La pri-mera se refiere a la aptitud para ser titular de un derecho, -por ejemplo: el menor de edad que es propietario de un inmue-ble tiene la capacidad de goce, es decir tiene la capacidad pa- ra ser titular, para poseer ese derecho, pero hasta aquí llega ese derecho pues no puede enajenarlo libremente sin interven-ción de otra persona que actúe en su representación, ni tam-po-co para litigar en defensa de ese derecho.

En cambio se ha llamado capacidad de ejercicio a la ap-titud para ejercitar directamente derechos, es decir para ha--

cerlos efectivos el titular por sí mismo.

En la doctrina clásica se habla de personalidad y capacidad jurídicas, unas veces como conceptos distintos y otras, identificándolas plenamente.

Así Julián Bonnecase (15) define a las dos clase de capacidades de la forma siguiente: Capacidad de goce es la aptitud de una persona para participar en la vida jurídica por sí misma o por medio de un representante figurando en una situación jurídica o en una relación de Derecho para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación o relación. En una fórmula más breve ya reproducida se dirá que la capacidad de goce es la aptitud de ser titular de un derecho. La capacidad de ejercicio se opone a la capacidad de goce y puede definirse como la aptitud de una persona para participar por sí misma en la vida jurídica, figurando efectivamente en una situación jurídica o en una relación de derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación siempre por sí misma. Como hicimos -- tratándose de la capacidad de goce podemos usar aquí una fórmula breve y decir que la capacidad de ejercicio es la aptitud de la persona para adquirir y para ejercer derechos por sí misma.

Sostiene Bonnecase que es imposible concebir a la persona privada totalmente de capacidad de goce, es decir, que aunque los individuos pueden tener infinidad de restricciones en cuanto a esta especie de capacidad, jamás se les puede despo-- seer de ella completamente, si no se quiere atentar contra la esencia misma de la personalidad. La capacidad de goce viene siendo la aptitud de una persona para participar en la vida jurídica por sí misma o por medio de sus representantes, figurando en una situación jurídica o en una relación de derecho.

Es necesario aclarar que el Derecho positivo va más -- allá de los alcances de la anterior definición al otorgar determinados derechos a los seres no nacidos, a quienes da el carácter de persona aún cuando no se hayan desprendido del vien-

(15) BONNECASE Julián.- Elementos de Derecho Civil; Tomo I; - p. 377; México, 1945.

tre de la madre.

Tales derechos, para que tengan plenos efectos, están sujetos al nacimiento de la persona, ya que ésta marca el principio de la personalidad, es decir, a consecuencia del nacimiento los seres son aptos de ser titulares de derechos y el Derecho los reconoce como personas jurídicas.

La capacidad de ejercicio es determinada primero por el legislador y afectada después por medio de diversas limitaciones en cuanto a la libertad para ejercitarla, aunque siempre con el ánimo de proteger a las personas.

La aptitud para ejercitar es el poder por medio del cual se hace uso de una facultad legal por sí o mediante la representación de terceras personas. No sólo es frecuente sino de acontecer ordinario que personas que jurídicamente son titulares de uno o varios derechos se encuentren imposibilitadas por causas naturales o legales para hacerlos valer por sí mismas pues están impedidas por la Ley para actuar jurídicamente con entera libertad, en virtud de las limitaciones que, como medidas protectoras se establecen en la Ley.

Castán Tobeñas afirma que "La capacidad de ejercicio es contingente y variable y que por lo tanto no existe en todas las personas ni mucho menos en el mismo grado, ya que ésta requiere la conjunción de inteligencia y voluntad, atributos que no siempre tienen los individuos y aún gozándolos, su grado es distinto, situaciones que hacen que la Ley niegue de manera absoluta dicha capacidad o solamente la limite y condiciones". (16)

Planiol por su parte, en relación con la capacidad de ejercicio de las personas, toma como elemento determinante el estado de ellas al afirmar: "El estado de las personas sirve también para determinar su aptitud para ejercitar por sí misma sus derechos o cumplir sus obligaciones. Esta aptitud constituye la regla: dado un derecho o una obligación, será ejercitado o cumplida por la propia persona interesada. En este caso se -

(16) CASTAN TOBERNAS José.- Derecho Civil Español, Común y Foral; p. 137; Madrid, 19-5.

dice que la persona es capaz. Excepcionalmente, la persona titular del derecho o sujeto a una obligación carecerá de esta aptitud, en este caso es incapaz". (17)

Es indudable que para el estudio y determinación de las reglas de capacidad de ejercicio, tanto los estudiosos del Derecho como los legisladores han tomado en cuenta algunos estados concretos en relación con el sujeto, atendiendo a sus facultades así como los aspectos de carácter social que se traducen en la mejor convivencia de sus miembros en cuanto a sus relaciones entre sí, ya que en particular el individuo y la sociedad en general están profundamente interesados en que los actos jurídicos que llevan a cabo descansen y encuentren su apoyo en el Derecho.

Si nos situamos dentro de la posición kelseniana para determinar la naturaleza jurídica de la capacidad tendremos que reconocer que ésta deriva de la personalidad; corresponde a cualidades inherentes al hombre por las cuales puede ser sujeto de facultades y deberes; significan una determinación próxima detallada de los hechos que constituyen la conducta humana.

La conducta humana es sujeto de derecho al entrar en la mecánica normativa; lo que se trata es determinar si tal o cual conducta humana está contenida en una norma y como tal, imputada a una persona jurídica. La capacidad es entonces un conjunto de cualidades atribuídas al hombre por las cuales un sistema legislativo lo considera apto para ser sujeto de derechos y obligaciones y poder ejercitarlos.

Lo que se ha dado en llamar capacidad jurídica en abstracto como una cualidad immanente se refiere, más que nada, a una idea ética. Dentro del campo de la estimativa jurídica se puede hablar de la necesidad de todos los hombres de ser sujetos de relaciones jurídicas, pero tal cosa no significa que sea un instrumento válido al que imprescindiblemente tenga que recurrir un sistema de Derecho para determinar cuándo un

(17) PLANIOL Marcel.- Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I; p. 200.

individuo es o no sujeto de Derecho.

Cuando se expresa que el hombre tiene capacidad jurídica desde su nacimiento, no es otra cosa que un contenido ético de la norma, que desde luego no significa que todos los hombres sean al mismo tiempo sujetos de las mismas facultades y deberes.

Al respecto cabe expresar lo que opina el maestro Luis-Recasens Siches: "El hombre individual -dice- es una realidad frente a la cual se encuentra el Derecho pudiendo éste concederle la personalidad, esto es, hacer de su conducta contenido de derechos subjetivos y deberes o no concedérselas (esclavitud). Claro que desde un punto de vista estimativo debe concedérsele en todo caso, pues de lo contrario resultaría la mayor de las monstruosidades y la más repugnante de las injusticias, pero es que en la frase que antecede se planteaban tan solo -- las posibilidades lógicas, aunque, desde luego una de ellas -- sea la éticamente admisible y la otra sea condenable". (18)

Manifestamente que la capacidad como un conjunto de hechos y cualidades humanas corresponde a la personalidad como una clasificación de tales hechos y cualidades en atención a sus orígenes, por provenir de una causa común. Así un factor de primordial importancia en el establecimiento de la capacidad es la edad del individuo. De este hecho se derivan múltiples consecuencias jurídicas tales como la capacidad del menor, la del mayor de edad, la representación, etc.

Cabe mencionar que el hecho de considerar a la capacidad como una clasificación de cualidades atribuibles al hombre para que éste pueda ser tenido como sujeto apto de ejercitar facultades y deberes no es del todo arbitraria si se toma en cuenta que es un instrumento de utilidad práctica para el Derecho, del cual nacen instituciones necesarias para el desarrollo del ser humano en el campo jurídico.

Como se ha apreciado anteriormente, cada ordenamiento jurídico determina, por ejemplo cuándo el individuo es mayor de edad o incapaz de lo que se concluye que la capacidad es un

concepto de validez particular que opera según lo estatuya cada legislación.

Ahora bien es indudable que hay factores genéricos que han influido en la determinación de la capacidad, a través de los distintos ordenamientos estudiados a groso modo en el capítulo primero de este trabajo, que son: el sexo, la sordomudez, la ceguera, la edad, la embriaguez consuetudinaria, el uso habitual de drogas enervantes.

3.- INCAPACIDAD JURIDICA. LIMITACIONES A LA CAPACIDAD.-

Como hemos dejado establecido hay condiciones mas o menos genéricas que determinan cuándo un individuo puede ser sujeto de derechos y obligaciones y que reunidas todas ellas se dice que tiene plena capacidad de ejercicio.

Empero no siempre se conjugan tales condiciones en su totalidad sino sólo algunas de ellas y en ocasiones está completamente privado de ellas. De aquí que la conducta de dicho sujeto se encuentre regulada en forma especial. Estos últimos supuestos se expresan como incapacidades.

Algunos tratadistas estiman que debe distinguirse entre incapacidad y limitaciones a la capacidad. La primera de ellas ... "se funda en circunstancias subjetivas de ciertas personas que obligan a la Ley a retardar o suspender, por cierto tiempo la aptitud para realizar actos jurídicos, remediando entre tanto, su defecto de capacidad con instituciones o medios supletorios, especialmente el de la representación". (19)

La segunda corresponde a una capacidad limitada, es decir, cuando el sujeto pueda por sí realizar actos jurídicos pero requiere para la validez de dichos actos, la asistencia o la autorización de otra persona o de la autoridad judicial, como es el caso de los menores de edad.

Así pues la incapacidad proviene de causas subjetivas del sujeto como son la deficiencia de facultades mentales, el padecimiento de ciertas enfermedades (sífilis) la sordomudez y

la ceguera y aquellas que indirectamente influyen en las facultades psíquicas como son la embriaguez consuetudinaria y el uso de drogas enervantes.

En el Derecho Mexicano cada ordenamiento jurídico -Código Civil, de Comercio, Ley Federal del Trabajo, etc.- establece las incapacidades específicas para los actos que cada uno de ellos regula.

En el caso concreto de nuestro trabajo podemos establecer la fundamentación tanto constitucional como legal de las incapacidades.

La fundamentación constitucional la encontramos establecida en el artículo 27 y la legal en la Ley Federal de Reforma Agraria.

CAPITULO III

PERSONALIDAD Y CAPACIDAD EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE

SUMARIO: 1.- El problema de la personalidad y de la capacidad. 2.- Capacidad en el matrimonio. 3.- Adopción. - - 4.- Condición de los hijos. 5.- La tutela. 6.- La mayor edad. 7.- Nulidad de los actos celebrados por los incapaces.

1.- El artículo 22 del Código Civil vigente dispone: -- "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte pero desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la Ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en este Código." El artículo 23 establece "La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la Ley son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes".

Estos preceptos plantean dos cuestiones de suma importancia, que el maestro García Maynez considera como conceptos jurídicos fundamentales: el concepto de personalidad y el de capacidad jurídica.

Hans Kelsen manifiesta que la persona es un concepto auxiliar del conocimiento jurídico. La persona establece este autor- es sólo una expresión unitaria personificada para un haz de deberes y facultades jurídicas, es decir, para un complejo de normas. La persona física no es el hombre, como lo afirma la doctrina tradicional; éste es una realidad natural, una entidad biológica-psicológica y aquella es el centro de imputación jurídica. El concepto jurídico de persona o de sujeto de Derecho expresa solamente la unidad de una pluralidad de normas que estatuyen esos deberes y derechos. La persona física corresponde al hombre individual, es personificación, o sea, la expresión unitaria, personificada de las normas que regulan la conducta de un hombre.

Para el maestro García Maynez, la persona física, el hombre en cuanto es sujeto de derechos "De acuerdo con la teoría tradicional el ser humano, por el simple hecho de serlo po

see personalidad jurídica, si bien bajo ciertas limitaciones - impuestas por la Ley (edad, uso de razón, sexo para el ejercicio de algunas facultades legales, etc.). Los partidarios de dicha teoría estiman que el individuo, en cuanto tal, debe ser considerado como persona". (1)

La posición adoptada por este autor es la que más se asemeja a lo que establecen los artículos 22 y 23 del ordenamiento que nos ocupa.

Sin embargo, a pesar de la concepción del hombre, biológicamente entendido, como persona, el Código expresa que "desde el momento que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la Ley y se le tiene por nacido..."

A este respecto el maestro García Maynez establece que "Es cierto que hay casos en los cuales el individuo se encuentra imposibilitado para ser sujeto de deberes, como ocurre tratándose de los incapaces o del ser que aún no ha nacido, pero si no pueden ser por sí mismos sujetos de obligaciones, es incuestionable que pueden tener derechos y que éstos hallan su explicación y fundamento en los deberes correlativos de otras personas. Además la circunstancia de que no pueden ejercitar por sí los derechos que poseen no les quita su carácter de persona porque sus facultades jurídicas son ejercidas por sus representantes". (2)

Efectivamente, el hecho de que un ser humano pueda ejercer por sí los derechos de que es objeto no le priva de su personalidad jurídica; empero, en los casos de los no nacidos, la persona va más allá del ente humano.

La simple concepción no determina la unidad biológica-psicológica que es el hombre, por lo que no puede afirmarse que el considerar la Ley como persona a los no nacidos, lo haga atendiendo a su calidad de hombre. Concretamente, para ilustrar mejor este fenómeno citaremos los artículos 1313 y 1314 del Código Civil para el Distrito Federal que estipulan: artículo 1313: Todos los habitantes del Distrito Federal de cual-

(1) GARCIA MAYNEZ Eduardo.- ob. cit.; p. 275

(2) IBIDEM.- P. 278

quier edad que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto, pero con relación a ciertas personas y a determinados bienes, pueden perderla por alguno de los casos siguientes: 1.- falta de personalidad.... Artículo 1314: Son incapaces de adquirir por testamento o intestado a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo del autor de la herencia o los concebidos cuando no sean viables conforme a lo dispuesto por el artículo 337".

A contrario sensu, los concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia sí pueden heredar y con ello tienen ya personalidad jurídica.

El maestro Rafael de Pina, en su libro Derecho Civil Mexicano sostiene una tesis parecida a la anterior. Persona, afirma este autor, es el ser de existencia física o legal capaz de derechos y obligaciones. Persona individual es el ser físico hombre o mujer. La aptitud para ser sujeto activo o pasivo de relaciones se designa con la palabra personalidad. Esto equivale a capacidad jurídica, que se desdobra en capacidad de derecho o aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y capacidad de hecho o capacidad de obrar, es decir, capacidad de dar vida a actos jurídicos.

En relación con la persona física, agrega, la capacidad jurídica en su aspecto dinámico, como aptitud para obrar, parece a veces limitada por circunstancias subjetivas de determinadas personas, sin que ello signifique restricción o limitación a su capacidad jurídica considerada en abstracto.

Para este autor no hay diferencia entre la capacidad y la personalidad. De la lectura del último párrafo se infiere que a la personalidad la considera como capacidad en abstracto, o sea la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. La idea de que la personalidad se desdobra en capacidad de goce y de ejercicio es la característica fundamental de la teoría clásica.

Al respecto cabe establecer la tesis Kelseniana por la que nos inclinamos, toda vez que el Derecho no toma del hombre mas que una parte muy limitada de su actividad.

La persona física es para norma un centro de imputación

jurídica y no propiamente el hombre en sus manifestaciones anímicas. La persona jurídica es un concepto puro, auxiliar de la ciencia jurídica. La personalidad es un conjunto de características, de cualidades atribuidas al hombre por las cuales su conducta puede ser el contenido de una norma de derecho.

El artículo 22 trata de establecer definitivamente el concepto de persona física y personalidad con cierta impropiedad en la utilización de los términos. La cuestión se plantea en este sentido: ¿desde qué momento el individuo es considerado con personalidad jurídica? Desde su nacimiento y excepcionalmente antes de éste.

La capacidad jurídica a que alude dicho precepto se refiere a la personalidad. El artículo 23 acentúa más la confusión al establecer que la menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la Ley son restricciones a la personalidad jurídica; sin embargo agrega, "pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes". "Más exacto sería decir, como lo expresa el maestro De Pina, restricciones a la capacidad de obrar. Las incapacidades, como su nombre lo indica, afectan a la capacidad, no a la personalidad, concepto genérico.

La Ley toma en cuenta circunstancias de orden natural o sea, factores bio-psicológicos para determinar el grado de capacidad de un individuo. El artículo 450 dispone: "Tiene incapacidad natural y legal: I.- Los menores de edad; II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo e imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos; III.- Los sordomudos que no saben leer ni escribir; IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes".

El artículo 451 a su vez establece "Los menores de edad emancipados tienen incapacidad legal para los actos que se mencionan en el artículo relativo al capítulo I del Título décimo de este Libro. "Los actos a que hace referencia son los relativos a la enajenación, gravámen o hipoteca de bienes raíces y la realización de negocios judiciales.

Estas normas establecen la regla general en materia de incapacidad, refiriéndose, desde luego únicamente a la de ejercicio.

A nuestro juicio no es posible la existencia de incapacidades de goce porque ello desvirtuaría la figura jurídica de la capacidad como un instrumento técnico por medio del cual -- asociamos determinados hechos que contribuyen a explicarnos -- cierta posición de algunos individuos frente al Derecho.

"La palabra incapacidad designa algunas veces a personas privadas de ciertos derechos. La misma expresión de incapacidad ordinariamente se aplica a personas que poseen todos sus derechos, pero que no tienen el libre ejercicio de ellos, por ejemplo los menores y los demás sujetos a interdicción". (3)

CAPACIDAD EN EL MATRIMONIO

Como plan para desarrollar nuestro estudio adoptaremos el establecido por el Código Civil vigente en el mismo orden - en que aparecen las instituciones que contienen las normas que regulan la capacidad.

Cabe advertir que el sistema a seguir deriva de la misma naturaleza de la capacidad, y que ésta procede en distinta forma según cada uno de esos concretos casos, así por ejemplo, la capacidad para contraer matrimonio no puede hacerse extensiva a la que se refiere para contratar.

Se puede hablar, no obstante de una regla general en lo previsto por el artículo 647 cuando establece que el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.

La edad para contraer matrimonio es la de 16 años en el hombre y 14 en la mujer. Los hijos que no hayan cumplido 18 -- años, no podrán contraer matrimonio sin el consentimiento de su padre y de su madre (artículo 149). A diferencia de los Códigos de 1870 y 1884, el vigente otorga la facultad contenida en el último artículo citado tanto al padre como a la madre; -

(3) BORJA SORIANO Manuel.- Teoría General de las Obligaciones; Tomo I; p. 270; México.

en los antiguos ordenamientos era un derecho que correspondía en primacía al padre y sólo a falta de éste la madre.

Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio: la falta de edad requerida por la Ley, la ausencia del consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos, la embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes, la impotencia incurable para la cópula, la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas, el idiotismo y la imbecilidad (artículo 156). Aunque el artículo hace mención a otras causas que impiden la celebración del matrimonio sólo las enumeradas afectan a la capacidad de los contrayentes.

El espíritu del ordenamiento que nos ocupa es el de conceder igual capacidad a la mujer que al hombre. Así el artículo 168 establece que el marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

El artículo 172 a su vez dispone: El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejecutar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél, salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales limitaciones sobre administración de los bienes.

Estas limitaciones se encuentran estipuladas en los artículos 174, 175 y 176. El primer de ellos establece que los cónyuges requieren autorización judicial para contratar entre ellos, excepto cuando el contrato sea el de mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración.

El artículo 175 establece: También se requiere autorización judicial para que el cónyuge sea fiador de su consorte o

se obligue solidariamente con él, en asuntos que sean de interés exclusivo de éste, salvo cuando se trate de otorgar caución para que el otro obtenga su libertad. La autorización, en los casos a que se refieren éste y los dos artículos anteriores, no se concederá cuando resulten perjudicados los intereses de la familia o de uno de los cónyuges.

Finalmente el artículo 176 establece que el contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto a régimen de separación de bienes.

ADOPCIÓN. -

Tienen capacidad para adoptar los mayores de 25 años en pleno ejercicio de sus derechos. La adopción recae sobre la persona de un menor o un incapacitado aún cuando sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga 17 años más que el adoptado y que la adopción sea en beneficio del adoptado (artículo 390).

La edad fijada por este artículo constituye una excepción a la regla instituida por el artículo 647 y su justificación es manifiesta puesto que la adopción se establece siempre en beneficio del adoptado y se supone que sólo una persona madura y con una cantidad superior de años puede darle un trato a aquél como de padre a hijo.

Los efectos de la adopción se equiparan, en la persona del adoptante y del adoptado, a los que se producen entre un padre y un hijo, con los mismo derechos y obligaciones, tanto en la persona como en los bienes.

CONDICION DE LOS HIJOS. -

Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que debe ejercerla conforme a la Ley (artículo 412). La patria se ejerce sobre la persona y bienes de los hijos (artículo 413).

La institución de la patria potestad, ha tenido una evolución considerable desde el Derecho Romano hasta nuestros

días. El Código Civil de 1928 se separa incluso del de 1884 en lo que se refiere al ejercicio de la misma.

El maestro Flores Barroeta nos enseña al respecto: "En la actualidad, esta institución no es susceptible de entenderse en su significado romano. En primer término, corresponde no solamente al padre, sino también a la madre e inclusive a ulteriores ascendientes. Además, no es ya propiamente una potestad familiar sino mas bien consiste en una carga o suma de obligaciones y deberes en orden a la protección y educación a los sujetos a ella. Tanto es así que en el Derecho moderno no se e-jerece sino durante la menor idea de los sujetos a ella y únicamente algunos sistemas jurídicos como el español deja subsistir algunos efectos después de la mayoría, como el necesario consentimiento de los padres para su matrimonio". (4)

Según el citado autor, nuestra Ley equipara jurídicamente a los hijos matrimoniales y a los extramatrimoniales y para efectos de determinar a qué persona corresponde el ejercicio de la patria potestad, regula en forma distinta esta materia según se trate de hijos de matrimonio o de hijos fuera de matrimonio.

Así el artículo 414 dispone respecto a los hijos de matrimonio que la patria potestad se ejerce: I.- Por el padre o la madre; II.- Por el abuelo y abuela paternos; III.- Por el abuelo y abuela maternos. El artículo 415 establece que cuando los dos progenitores han reconocido al hijo nacido fuera de matrimonio y viven juntos ejercen ambos la patria potestad, si viven separados, se observará en su caso lo dispuesto en los artículos 380 y 381.

El primero de estos últimos dispone que cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá su custodia; y en caso de que no lo hicieren, el Juez de lo Familiar de el lugar, oyendo a los padres y al Ministerio Público resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor.

(4) FLORES BARROETA Benjamín.- Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil; pp. 431 y 432.

Por su parte el artículo 381 establece: En caso de que el reconocimiento se efectúe sucesivamente por los padres que no viven juntos, ejercerá la custodia el que primero hubiere reconocido.

"Los efectos de la patria potestad -continúa el maestro Flores Barroeta- son dobles, uno se produce respecto a la persona del menor y el otro respecto a los bienes del sujeto a ella. Las relaciones paterno-familiares producen y vínculos de rivados de factores naturales y éticos, que el Derecho no hace sino reconocer el mínimo que considera necesario. Como contrapartida a la obligación de los ascendientes de cuidar, dirigir y educar a los descendientes está el deber de los hijos de respetar a sus padres y demás congéneres y el de permanecer en el hogar del que ejerce la patria potestad".

El maestro Ricardo Couto opina que conforme el criterio moderno las relaciones entre padres e hijos ya no son como en el Derecho primitivo un conjunto de derechos ilimitados de los primeros sobre los segundos y ni siquiera un conjunto de derechos y deberes recíprocos- como más tarde se consideraron; dichas relaciones son un conflicto de deberes que, por el mismo hecho de la generación tienen los padres respecto a los que -- han engendrado; verdad es que aquellos ejercen determinadas facultades no son sino medios que la Ley les otorga a los padres para llenar el cumplimiento de los deberes que la naturaleza les ha impuesto". (5)

En lo tocante a la patria potestad con relación a la -- persona de los hijos expresa el mencionado tratadista que el - texto del artículo 360 del Código de 1884 -artículo 411 del de 1928- contiene una máxima moral, que para algunos autores está desprovista de toda sanción jurídica y por lo mismo impropia - de figurar en el Código Civil; más no así para otros a quienes el mencionado precepto lo consideran un verdadero principio legal del que hacen derivar consecuencias de más o menos importancia. El maestro Couto descarta de antemano el principio contenido en las normas en cuestión, negando que sean un efecto - de la patria potestad y ni siquiera un precepto jurídico. Con-

(5) COUTO Ricardo.- Derecho Civil Mexicano; Tomo II; p. 295.

cretamente resume a tres las facultades del padre para que éste pueda cumplir con los deberes inherentes al ejercicio de la patria potestad en lo que versa a la persona de los sujetos a ella, éstas son: el derecho de vigilancia, el derecho de educación y el derecho de corrección.

Aceptamos esta posición que con tanto acierto aclara la inutilidad del artículo antes mencionado y define los efectos de la patria potestad en lo que atañe a la persona de los hijos.

El artículo 425 dispone: Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código. Estos bienes se clasifican en dos clases: I.- Bienes que adquieren por su trabajo y II.- Bienes que adquieren por cualquier otro título.

Los bienes que el menor obtiene con su trabajo le pertenecen en propiedad, administración y usufructo (artículo 429). Este artículo plantea un gran problema puesto que choca con lo dispuesto por el artículo 450 fracción I el cual establece tienen incapacidad natural y legal los menores de edad. Aquí encontramos una contradicción entre ambos artículos que es necesario dilucidar y que es de gran importancia ya que por un lado le concede capacidad al menor para adquirir y administrar bienes que adquiera con su trabajo y posteriormente en otro precepto le niega tal derecho.

TUTELA.-

El artículo 449 nos define a la tutela como la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad, tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda para gobernarse por sí mismo.

Tienen incapacidad natural y legal, establece el artículo 450: los menores de edad; los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo e imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos; los sordomudos que no saben leer y

escribir; los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes. Y el artículo 451 - dispone que tiene incapacidad legal los menores de edad emancipados para los actos que se mencionan en el artículo relativo del Capítulo I del Título X de este libro. (Los actos a que ha ce referencia son los referentes a la enajenación, gravámen o hipoteca de bienes raíces y los negocios judiciales.)

Algunos tratadistas estiman que la división entre estas dos clases de incapacidad se debe a que provienen de diferentes causas. Así los privados de inteligencia no pueden conducirse por sí mismos; el poco discernimiento que poseen les impide, en una forma natural, ser capaces para cualquier acto de la vida social y jurídica. Los menores de edad, en cambio, encuentran su incapacidad por disposición de la Ley. La razón -- por la cual los menores de edad no tienen capacidad de ejercicio obedece a que no tienen aún la experiencia y conocimientos de la vida para valerse por sí mismos.

Aunque, efectivamente existe una diferencia entre una y otra de estas incapacidades, las causas que las producen son -- naturales por excelencia. El menor debe su incapacidad a la -- falta de edad, es decir, a no alcanzar todavía determinado grado dentro de su desarrollo físico-intelectual.

El Derecho no puede dejar al arbitrio la fijación de -- ese grado de desarrollo por lo que establece como condición para el desenvolvimiento de la persona en la vida jurídica una -- edad determinada que es la de 18 años.

Lo previsto por el artículo 451 al referirse a la incapacidad legal afecta al menor en lo que respecta a la celebración del matrimonio, enajenar, gravar o hipotecar bienes inmuebles o comparecer en los negocios judiciales.

Podemos establecer que la incapacidad natural y legal -- es la incapacidad de ejercicio, sin que esto quiera decir que tal incapacidad sea absoluta puesto que el menor de edad puede administrar los bienes que obtiene con su trabajo, puede testar también. Los que carecen de facultades mentales también -- pueden testar, siempre que lo hagan en un intervalo lúcido -- (artículos 537 frac. IV y 1307).

La fracción IV del artículo 537 hace mención de la obligación que tiene el tutor de administrar el caudal del incapacitado, así como la de consultarle para los actos importantes de la administración cuando es capaz de discernimiento y mayor de 16 años. El párrafo segundo de esta fracción concede al menor la administración de los bienes que obtiene con su trabajo.

En este último aspecto acudiremos a lo establecido por la Ley Federal del Trabajo para estar en condiciones de determinar la edad en que el menor puede desempeñar un trabajo y -- por ende administrar los bienes percibidos. Así tenemos que el artículo 23 de dicho Ordenamiento jurídico establece: Los mayores de dieciseis años pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta Ley. Los mayores de catorce y menores de dieciseis necesitan autorización de sus -- padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato a que pertenecan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Política. Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan.

Este último texto se separa de las reglas establecidas por el Derecho Civil sobre capacidad. El mayor de dieciseis no solo tiene capacidad para celebrar el contrato de trabajo sino además se le otorga la facultad de ejercer las acciones que -- nazcan del mismo o de la Ley Federal del Trabajo.

De la amplitud de dicho precepto, no cabe duda; el menor puede comparecer a juicio a ejercitar las acciones que le asistan sin la intervención de un tutor; por tal motivo tiene plena capacidad jurídica para este cuerpo legal.

Analizando más detenidamente este ordenamiento, el menor trabajador puede incluso pertenecer a agrupaciones sindicales y tomar parte en sus decisiones.

Una cuestión importante se suscita al hacer referencia del artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo en relación al -- párrafo segundo del artículo 537 del Código Civil ya que de -- acuerdo con el primero los mayores de 14 años y menores de dieciséis pueden celebrar contrato de trabajo y cabe hacerse la -- siguiente interrogación ¿Pueden administrar los bienes que ob-

tienen en virtud del mismo? La respuesta debe ser negativa por que dichos menores para contratar en materia de trabajo necesitan la intervención del padre o representante legal, o en su defecto de la Junta de Conciliación y Arbitraje y a falta de éstos de la autoridad política respectiva.

En consecuencia la administración de los bienes que adquiriese en virtud de su trabajo debe corresponder al tutor o al que ejerza la patria potestad. Esta cuestión es interesante si se toma en cuenta que hay menores que pueden percibir como producto por su trabajo remuneraciones muy altas como en el caso de los que desempeñan una actividad artística.

La fracción V del artículo 537 establece la obligación del tutor de representar al incapacitado en juicio o fuera de él y en los actos civiles que no sean estrictamente personales tales como el matrimonio, el otorgamiento de testamento y el reconocimiento de hijos.

Finalmente el artículo 503, consigna la inhabilidad de ciertas personas para ser tutores, tales son los menores de edad y los mayores de edad que se encuentran bajo tutela, entre otros que señala el artículo. Estas dos fracciones son ociosas ya que la tutela es una institución que tiene por objeto la guarda de dichos individuos de donde resulta la imposibilidad de desempeñar dicho cargo, situación por demás lógica.

LA MAYOR EDAD. -

Cuando una persona cumple los 18 años adquiere la disposición libre de su persona y sus bienes. Con esto se dice que tiene plena capacidad jurídica.

Dicha capacidad le permite obrar y realizar cualquier acto jurídico en defensa de sus derechos.

La mayor parte de los autores e incluso el Código Civil vigente consideran que la capacidad se obtiene desde el nacimiento y se pierde hasta la muerte.

Esta opinión no la compartimos ya que la tesis expuesta pretende hablarnos de una capacidad en abstracto desdoblada en dos grados a saber: la de goce y la de ejercicio.

Definen a la capacidad de goce como la aptitud de ser titular de derechos por parte de la persona y en nuestro concepto esta definición corresponde al de personalidad y esa dualidad es innecesaria. A un sujeto, aún sin tener conciencia de sí mismo, ya sea por su edad o por estar carente de facultades mentales el Derecho le reconoce consecuencias jurídicas; su solo nacimiento produce efectos en el campo de la norma jurídica, pero esos efectos que se traducen en derechos y obligaciones no son propiamente emanados de su capacidad sino que son circunstancias que nacen de su calidad de persona, tomada como el centro a quien van dirigidos los supuestos de la norma éste o no consciente de ello.

Una vez que dicho sujeto se da cuenta de su existencia jurídica y logra comprender los alcances de la conducta que le impone el Derecho empieza a ser capaz, claro está, psíquicamente de ejercitar dichos derechos y deberes.

Esta capacidad es tomada en cuenta por el Derecho para conferirle el ejercicio de actos jurídicos que con el tiempo -- llegando a una edad fijada por el mismo se traduce en una aptitud amplia para realizar cualquier acto jurídico.

El Derecho pretende tutelar, proteger a las personas -- que se encuentran en un estado de indefensión por su edad o -- por su falta de raciocinio.

Como en la mayoría de los casos existe no solo una imposibilidad jurídica sino biológica para actuar en el ejercicio de sus derechos y obligaciones la Ley no puede considerarlos -- como entes capaces sino hasta cuando se produzcan determinadas circunstancias. La capacidad la estatuye la norma en atención a factores de carácter natural.

Castán Tobeñas proclama: "La mayoría de edad es determinada, generalmente, en los pueblos antiguos por el desenvolvimiento físico (aparición de la pubertad). Los modernos tienden, por el contrario a hacerla coincidir con el desenvolvimiento mental, si bien suelen anticipar el tiempo excesivamente tardío de los 25 años, procedente del Derecho Romano. Las legislaciones extranjeras, por influencia del Código Napoleónico adoptan por lo general la edad de 21 años. El Código Suizo la ha --

adelantado a los 20 años y el de la Unión Soviética a los 18".
(6)

Nuestro Código vigente toma como base el Código de la Unión Soviética para fijar la mayoría de edad; el número de años para alcanzarla se funda en conclusiones dadas por la experiencia, según la cual el ser humano adquiere la madurez mental y física que le permite gobernarse por sí mismo.

NULIDAD DE LOS ACTOS CELEBRADOS POR LOS INCAPACES.-

Para terminar este apartado nos resta sólo tratar en forma breve de los actos realizados por los carentes de capacidad en contravención de las reglas que regulan su representación.

La teoría clásica afirma que los actos jurídicos en cuanto sean válidos tienen eficacia plena, producen todos los efectos de que son susceptibles.

No sucede lo mismo con los actos jurídicos atacados de invalidez. Estos actos pueden ser inexistentes o nulos. Inexistente es el que no reúne los elementos esenciales que supone su naturaleza, tales son la falta de manifestación de la voluntad o el acuerdo de voluntades en caso de ser un contrato y la falta de objeto, en ausencia de los cuales es imposible concebir su existencia jurídica.

El acto nulo en cambio reúne las condiciones esenciales para su existencia, pero se encuentra privado de efectos plenos por la Ley; tiene una vida jurídica irregular.

La nulidad puede ser absoluta o relativa. La primera ataca a los actos que se ejecutan en contravención a un mandato o a una prohibición de una Ley imperativa o prohibitiva; en ningún momento producen efectos, pero debe ser delcarada por el Juez; puede, además, ser invocada por cualquier interesado.

La nulidad relativa es una medida de protección que la Ley establece a favor de determinadas personas, por ejemplo y en este caso específico, los incapacitados. Permite que el acto produzca privisionalmente sus efectos y una vez declarada, obra con efecto retroactivo. Puede ser invocada sólo por la

persona en interés de los cuales la instituye la Ley.

El Código Civil vigente acepta la teoría clásica. El artículo 2224 reputa inexistente el acto jurídico falto de consentimiento o de objeto, no produce efecto alguno ni es susceptible de confirmarse.

La ilicitud en la condición, fin u objeto produce la nulidad del acto ya absoluta, ya relativa (artículo 2225).

El artículo 2226 establece que la nulidad absoluta, por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

El 2228 se refiere a la nulidad relativa cuando falta la forma establecida por la Ley, así como el error, dolo, violencia, lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto. La nulidad relativa siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

En este último artículo está puntualizada en forma clara la nulidad relativa de los actos celebrados por los incapaces. Específicamente los artículos 635 y 636 regulan los actos realizados por los menores que son afectados de nulidad tales como los de administración y la celebración de contratos sin la autorización del tutor, con excepción de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 537 que es el caso del menor que adquiere bienes por su trabajo.

La nulidad proveniente de incapacidad sólo puede ser invocada por el menor o por sus legítimos representantes; el acto puede ser confirmado cuando cese el motivo de la incapacidad.

Los menores de edad no pueden alegar la nulidad de que hablan los artículos 635 y 636 en las obligaciones que hubieren contraído sobre materias propias de la profesión o arte en que sean peritos. (artículo 639).

CAPITULO IV

LA CAPACIDAD EN DERECHO AGRARIO

SUMARIO: 1.- Concepto y definición del Derecho; 2.- Definición del Derecho Agrario; 3.- Derecho Agrario como Derecho autónomo; 4.- Derecho Agrario como Derecho social; 5.- La capacidad en materia de propiedad territorial; Artículo 27 Constitucional. a) Incapacidad y limitaciones a la capacidad; 6.- Capacidad de los núcleos de población en las diferentes acciones agrarias: restitución, dotación, ampliación y creación de nuevos centros de población ejidal.

1.- Para que el presente apartado sea expuesto en forma ordenada, antes de tratar el tema relacionado con la definición del Derecho Agrario es conveniente, para una mejor comprensión, exponer el concepto y definición del Derecho.

Etimológicamente viene del bajo latín "directum" (derecho, recto) palabra que a su vez proviene de "dirigere" (dirigir, guiar). El verbo "dirigo" se compone de las voces latinas "di" y "rego. que quiere decir "regir" y "gobernar", que corresponde a la misión propia del Derecho.

En la palabra "derecho" se encuentra implicada la idea de una regla (directum y esta imagen se encuentra en todas las Lenguas modernas (right, recht, diritto derecho, etc.).

El maestro Trinidad García da una explicación.. que nos parece acertada y convincente; se expresa de la siguiente manera: "Dos recursos señalaremos de los que hay para la resolución de los conflictos motivados por el choque de las actividades antagónicas de los hombres en sociedad. Es el uno la lucha entre las partes en pugna, hasta el triunfo de alguna de ellas, impuesto por la presión de una mayor fuerza. Es el otro la imposición de los contendientes de un elemento superior que fije los límites de la conducta de cada uno y concilie los intereses a discusión. Este elemento es la norma o regla a la que forzosamente deben someterse los hombre. El conjunto de las normas entendida así constituye el Derecho, en su sentido de -

manifestación social humana". (1)

Tomando la palabra "derecho" en su sentido de regla de vida social, no podemos olvidar que esta palabra implica otra acepción: llámase también derecho una prerrogativa o una facultad que pertenece a una persona para obtener un efecto jurídico en virtud de la regla de derecho.

Con objeto de precisar mayor esta dualidad de sentido, frecuentemente se emplean las palabras "derecho subjetivo", para designar las prerrogativas de esta clase, en tanto que el término "derecho objetivo", designa el derecho como regla.

Existen diversidad de definiciones del Derecho según se adopte la posición, pues hay los que definen el Derecho positivo, otros Derecho natural o Derecho vigente, pero "En realidad -sostiene el maestro García Maynez- todos los autores admiten que el derecho es una regulación del proceder de los hombres - en la vida social y sólo discrepan en lo que atañe a la naturaleza de los preceptos jurídicos. Las divergencias fundamentales giran en torno al problema que consiste en saber si tales preceptos son normas auténticas o exigencias dotadas de una pretensión de validez absoluta, pero desprovistas, en ocasiones, de valor intrínseco. Resulta entonces que una definición correcta, desde el punto de vista de una concepción determinada, aparece como falsa si se la examina desde otro ángulo. El punto de partida, sin embargo, puede ser correcto en los dos casos y la inadecuación es entonces puramente verbal".

"Aún cuando las expresiones derecho formalmente válido, derecho intrínsecamente válido y derecho positivo corresponden a puntos de vistas diversos, es necesario investigar qué relaciones existen, es necesario establecer hasta qué punto es posible referirlas a un objeto unitario. Si bien los conceptos de validez intrínseca, validez formal y positividad no se implican recíprocamente, tampoco se excluyen entre sí, por lo que cabe admitir que los atributos que designan concurren alguna vez en una regla de conducta, o incluso en un conjunto de -

(1) GARCIA Trinidad.- Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho; p. 9; Edit. Porrúa; México, 1966

preceptos". (2)

Por nuestra parte nos parece correcta la posición del maestro García Maynez y que es posible dar una definición del Derecho que comprenda sus notas esenciales, sin incurrir en posiciones unilaterales. Consecuentes con esta forma de pensar - apuntaremos tan solo dos definiciones del Derecho que lo establecen de manera objetiva, esencial y unitaria.

La primera de ellas, de indudable mérito, fué expresada por Kantorowicz quien lo define como "Un cuerpo de normas que ordenan la conducta externa y que se consideran justiciables - "El término justiciable, nos explica este autor, se aplicará aquí a las normas que son consideradas aptas para ser aplicadas por un órgano judicial en un procedimiento determinado". - (3)

La otra definición que es más actual y que a juicio - nuestro comprende al Derecho en forma objetiva, como ciencia, - es la que nos da el maestro Ruíz Daza, quien lo explica en el siguiente pasaje: "Nosotros concebimos al derecho como la ordenación de la conducta de alteridad de la persona a la realización de la justicia, mediante la seguridad jurídica y el bien común. La alteridad, establece más adelante, consiste en la posición simultánea ideal de diversos sujetos considerados el -- uno en función del otro. La alteridad connota una relación a - otro. Hoy nos resulta evidente y congruente manifestar que - Aristóteles se refirió a este elemento intuído por los Pitagóricos. Los Romanos desarrollaron el concepto de alteridad como Bilateralidad, esto es, una relación entre dos términos o dos personas y por consiguiente, la bilateralidad es esencia de to

(2) GARCIA MAYNEZ, Eduardo.- La Definición del Derecho; pp. 15 y 244; Edit. Stylo; México, 1948.

(3) KANTOROWICZ Hermann.- La Definición del Derecho; p. 26; - Edit. Revista de Occidente; Madrid, - 1964; Trad. del inglés por J.M. de - la Vega.

da relación jurídica". (4)

2.- Una vez que hemos dejado establecido lo que es el Derecho pasaremos ahora a definir una de sus ramas, el Derecho Agrario.

En este tópicó también existen diversas definiciones; - sin embargo en todas ellas se encuentran mas o menos los mismos caracteres esenciales como podrá observarse mas adelante.

Para tal efecto y siguiendo nuestra línea trazada procedremos primero a explicar lo que se entiende por "agrario". Es indispensable fijar, ante todo, la extensión del término agrario para poder exponer un concepto sobre el Derecho Agrario.

La palabra mencionada viene del latín "agrariu, de ager =campo y en consecuencia designa todo lo relativo al campo. El Derecho Agrario es, dentro de tan extenso, el estatuto del campo, es decir el Derecho Agrario es el conjunto de normas jurídicas que rigen toda relación social cuyo objeto sea la tierra como propiedad o como fuente económica de carácter agrícola, - entendiendo este carácter en su más amplio significado, es decir, en cuanto explotación de la tierra misma o de industrias inmediatamente relacionadas con ese aprovechamiento.

El maestro Caso establece que la palabra agrario tiene dos acepciones: "En su acepción restringida Agrario debe ser - tomado como sinónimo de reparto de tierra; en su acepción amplia, quiere decir lo relativo a la tierra, tomando este vocablo a su vez, como sinónimo de suelo. Es indispensable que usemos en este libro el segundo significado, de otra manera tendríamos una visión sólo parcial del problema; llegaríamos así a una conclusión errónea: una vez repartido el suelo, el problema agrario está resuelto". (5)

(4) RUIZ DAZA, Manuel.- Apuntes de Filosofía del Derecho; pp.- 5, 81 y 82; Facultad de Derecho, - - - U.N.A.M.; 1973.

(5) CASO Angel.- Citado por la doctora Martha Chávez; El Derecho Agrario en México; p. 57

Respecto a la denominación que debemos darle a nuestra materia, si Derecho Agrario o Derecho Rural, nos inclinamos por la primera y estamos de acuerdo con lo que establece la maestra Martha Chávez al expresar que "Lo rural es el término genérico por el cual nos referimos a todas las actividades que se desarrollan fuera de la urbe y dentro del campo sean agrícolas o no. Por ejemplo, la medicina ingeniería, reciben el calificativo de rural cuando se encaminan hacia el campo; ahora bien, dentro de éste se incluye como especie al cultivo del mismo". (6)

Resulta pues que el concepto rural es mucho más amplio y comprende actividades que no encuadran dentro de lo que comprende o es nuestra ciencia.

En cuanto a su definición, esta misma autora la determina como el conjunto de normas (teóricas y prácticas) que se refieren a lo típicamente jurídico, enfocado hacia el cultivo del campo y al sistema normativo que regula todo lo relativo a la organización territorial rústica y a las explotaciones que determine como agrícolas, ganaderas y forestales.

Otra definición que se ha expresado del Derecho Agrario es la siguiente: "Es el conjunto de normas que rigen las relaciones jurídicas cuyo objeto es la tierra, tanto como propiedad rural, como fuente económica de carácter agrícola". (7)

Por su parte el maestro Mendieta y Núñez lo define como "el conjunto de normas, leyes, reglamentos y disposiciones en general, doctrina y jurisprudencia que se refieren a la propiedad rústica y a las explotaciones de carácter agrícola". (8)

El maestro Raúl Lemus establece que Derecho Agrario, en su sentido objetivo, es el conjunto de principios, preceptos e instituciones que regulan las diversas formas de tenencia de

(6) CHAVEZ PADRON, Martha.- ob. cit.; pp. 59 y 60

(7) F. CERRILLO Y L. MENDIETA.- Citados por Martha Chávez; ob. cit.; p. 64

(8) MENDIETA Y NUÑEZ Lucio.- Introducción al Estudio del Derecho Agrario; p. 13

la tierra y los sistemas de explotación agrícola, con el propósito de teleológico de realizar la Justicia Social, el Bien Común y la Seguridad Jurídica (9).

3.- Una vez expuesta la definición de Derecho Agrario, - es necesario establecer su posición dentro del Derecho público o es una rama del Derecho privado? A esta interrogante responderemos: el Derecho Agrario es una rama del Derecho Social y - además es un derecho dotado de autonomía científica, didáctica y jurídica. Desde luego que no se trata de una autonomía absoluta pues el Derecho Agrario, desde sus orígenes, se formó con normas del Derecho civil y aún en la actualidad participa de - algunas de ellas, pero es innegable que cada vez es más notoria la diferente regulación de las relaciones jurídico agrarias.

La autonomía del Derecho Agrario es aceptada en Europa y en algunos países de América. La autonomía didáctica podemos afirmarla sin lugar a dudas, ya que nuestra materia es objeto de especial enseñanza universitaria. Su estudio es de trascendental importancia ya que constituye, en nuestro país, un complejo histórico, sociológico, económico y jurídico.

La complejidad de la materia obliga a estudiarla, a considerarla en una cátedra especial, separadamente de cualquier otra materia con las cuales tiene indudables nexos.

La cátedra de Derecho Agrario debe ser obligatoria dentro de la enseñanza universitaria; es un absurdo considerarla como optativa en una Facultad de Derecho. Su importancia histórica, económica, social y política que representa la lucha incansable de la gran masa de población campesina hasta la culminación de sus ideales hace que su conocimiento nos sea indispensable.

La autonomía didáctica del Derecho Agrario surge ante la necesidad de examinar en conjunto, de manera sistemática, - en un todo perfectamente concatenado los diversos aspectos de-

(9) LEMUS GARCIA, Raúl.- Derecho Agrario Mexicano; p. 25; Edit. LIMSA; México; 1975.

las cuestiones agrarias de acuerdo con un criterio unitario -- que impone la naturaleza misma de la materia.

La utilidad del estudio separado e independiente del Derecho Agrario reviste en nuestro país trascendental importancia. Nuestra legislación agraria, no proviene ya del elaborado y antiguo Derecho Civil, sino de una reforma de carácter revolucionario y aún cuando sus instituciones fundamentales tiene raíces en el Derecho Pre-colonial y Colonial la nueva organización de la propiedad territorial y de la agricultura se derivan de leyes recientes que han sido dictadas de acuerdo con el espíritu que animó a la Reforma, leyes imperfectas que poco a poco han sido mejoradas y que han venido formando un sistema orgánico aún no definitivamente concluido.

"En estas condiciones, el estudio especializado del Derecho Agrario en México es una necesidad de carácter científico y didáctico a la vez, pues solo mediante la investigación y el estudio será posible dar a la Reforma Agraria una rigurosa expresión técnica y formar un todo armónico, unido por una tendencia central, inequívoca con las diferentes leyes y disposiciones que se refieren a la propiedad de la tierra y a las explotaciones agrícolas." (10)

La autonomía científica del Derecho Agrario es resuelta afirmativamente por Giorgio de Semo que la expone de la siguiente manera: "La disciplina jurídica agraria tiene un objeto particular: las normas reguladoras de las relaciones jurídicas relativas a la agricultura, lo que justifica plenamente -- que el estudio de aquellas normas y relaciones se conduzcan -- según un plan, cuyos perfiles coincidan con los límites del objeto y se inspire en la construcción sistemática de los principios que es dado extraer y formular mediante la especulación científica. La copiosa riqueza y variedad de las relaciones -- que se derivan de sus raíces, que muchas veces se profundizan en las remotas edades, su reglamentación legislativa, hoy como nunca intensa, frecuentemente renovadora, ofrece gran cosecha al jurista para tratar coordinada y armoniosamente la materia.

(10) MENDIETA Y NUÑEZ Lucio.- on. cit.; p. 22

La concreción del estudio favorecerá la elaboración y el desenvolvimiento del Derecho Agrario, el cual por los esfuerzos metodológicos de un grupo tenaz de sus cultivadores traerá no solo apropiada sistematización dogmática sino también oportunas sugerencias para eventuales reformas que deben ser fruto no de empíricas determinaciones, sino por el contrario, de sabio y meditado estudio, capaz de una visión amplia y orgánica de los problemas generales y particulares". (11)

Estas brillantes ideas son íntegramente aplicables al Derecho Agrario en México. En nuestra patria esta ciencia tiene leyes propias que comprenden la mayor parte de la materia y son el resultado de lejanas tradiciones jurídicas y de una evolución que siguió, a través de los siglos, bien marcada trayectoria.

"A partir del artículo 27 Constitucional en nuestro Derecho actual, la propiedad ejidal y la pequeña propiedad adquieran perfiles propios y en general el derecho de propiedad territorial se aparta de las antiguas concepciones del Derecho civil para presentarse con caracteres específicos". (12)

La doctrina y la Jurisprudencia, por otra parte, que se han venido formando alrededor del derecho de propiedad de la tierra en México forman ya acervo muy apreciable, de tal modo que la autonomía científica del Derecho Agrario se impone, no como creación mas o menos artificial de juristas, sino como resultado de antecedentes históricos, sociales, jurídicos y fundamentalmente económicos.

El problema palpitante o esencial de la autonomía del Derecho Agrario lo constituye su autonomía jurídica, ya que ésta se refiere objetivamente a la materia que es reglamentada por las normas, a su significado, a su espíritu, al vínculo -- que las une mas o menos sutilmente.

(11) SEMO, Giorgio de.- Corso de Diritto Agrario. Firenze; pp. 56 y 57; Casa Editrice Poligráfica Universitaria; 1937.

(12) MENDIETA Y NUÑEZ Lucio.- Ibídem.; p. 23

Para Giorgio de Semo, la autonomía jurídica es la parte fundamental de la cuestión que nos ocupa y expresa que "Constituye el Derecho Agrario una rama jurídica gobernada por principios orgánicos propios determinadores de normas jurídicas particulares, reguladoras a su vez de relaciones también particulares, en forma tal que la disciplina misma separada y distinta de las pre-constituídas ramas jurídicas de carácter general o especial". (13)

El Derecho Agrario tiene principios generales propios y líneas directas particulares ya que se trata de una materia especial extensa y compleja cuyas normas jurídicas se plasman o deben plasmarse según peculiares exigencias económicas.

Las relaciones económicas que lógicamente se derivan de la agricultura son distintas de las que considera el Derecho Civil y por lo tanto, queda plenamente justificada la necesidad de normas jurídicas peculiares a la agricultura.

Los principios generales, las líneas directrices de las normas citadas se derivan de la especialidad de la materia que requiere la tutela y el incremento de la producción agrícola, considerada sea en lo que respecta a pequeña propiedades sea como en la propiedad ejidal y comunal en relación con los intereses individuales.

En resumen, cada institución concerniente a la agricultura obedece a principios jurídicos propios matizados, por un lado por el carácter económico regido por la norma jurídica y por otro lado inspirados en la finalidad de la tutela y la incrementación agrícolas.

"El Derecho Agrario Mexicano posee principios propios, normas jurídicas particulares y relaciones peculiares que vienen desde la época prehispánica. Efectivamente, siempre hemos contado con un sistema jurídico agrario especial, pues el calpulli tenía sus normas para que las familias se mantuvieran en el disfrute del mismo y los jefes de cada calpulli formaban parte del tribunal donde se dirimían las controversias sobre el calpulli. Durante la época colonial también se contó con --

una legislación peculiar, pues las Leyes de Indias, las Cédulas y las Ordenanzas, regularon con innegable frecuencia la principal actividad de la Nueva España que era la agricultura y su explotación. Es muy conocido que las leyes mencionadas constituyeron un volumen considerable. Después, en el México independiente, la legislación se ocupó mucho de lo agrario; así encontramos las leyes inmediatas a la Independencia que quisieron convertir a los soldados en agricultores, las Leyes de Reforma de 1856, las Leyes de Colonización y Baldíos mediante las cuales se trató de resolver el grave problema agrario de la época.

Con la Ley del 6 de enero de 1915 y el artículo 27 constitucional de 1917 se inicia una nueva etapa llamada la Reforma Agraria y con ella las instituciones agrarias toman un carriz social y una importancia determinante en la vida nacional. Véase cómo en todas las etapas históricas de nuestro país hemos contado con conceptos jurídicos especiales para las instituciones agrarias y con normas y leyes que rijan esas instituciones". (14)

Es innegable que el Derecho Agrario debe regular las relaciones jurídico-agrarias en forma diferente, esto es, con normas y principios adecuadas a estas relaciones, de como el Derecho común regula las relaciones de su campo de acción y que por lo mismo deberá adquirir una cierta autonomía. Pero no podemos afirmar que se trate de una autonomía absoluta puesto que, como lo expresamos con anterioridad, el Derecho Agrario no puede negar su origen, el cual se formó con normas y principios de Derecho privado y Derecho público, normas y principios que aún conserva en forma considerable y que seguirá teniendo, pues no puede cortar de tajo las ligaduras y relaciones que tiene con las disciplinas jurídicas que comprenden esas dos ramas del Derecho.

4.- El Derecho Agrario es un Derecho de carácter social ya que se trata de un Derecho de clase, de la clase campesina. Es un Derecho protector y tutelador de la misma.

Este nuevo Derecho nació de la necesidad de contrarres-

tar, por lo que se refiere al Derecho Agrario, el régimen latifundista para que un número mayor de gentes trabajaran la tierra que estaba concentrada en unas cuantas que no la trabajaron total ni eficazmente.

El Derecho Agrario forma parte del programa de estudios de la Facultad de Derecho después de haber superado gran cantidad de dificultades que surgieron al respecto debido a su carácter social. Sin embargo, dado su contenido y enorme importancia que tiene en la actualidad, ha sido aceptado dentro del marco de estudios como una disciplina obligatoria.

Las ciencias sociales surgen como resultado del constante progreso de las sociedades a través del tiempo, progreso que no siempre es uniforme y llega el momento en que los grupos sociales que han sido marginados reclaman el mismo nivel de progreso que los demás.

La sociedad ha pasado por diferentes etapas, por clases definidas y cada una de ellas ha revelado la existencia de fenómenos determinados que la caracterizan. Todos los fenómenos del orden social cambian constantemente, nada permanece inmutable. Las distintas etapas del devenir histórico de las sociedades las podemos resumir en las siguientes: la primera fue el comunismo primitivo, es decir, la etapa donde el fenómeno económico que es el centro, el control cardinal del fenómeno social, se manifiesta a través de un principio rudimentario. El derecho de propiedad en particular sino a la comunidad.

Después se pasa a una segunda etapa, la de la Esclavitud, en la que aparecen o surgen las clases sociales dentro del grupo; encontramos, además, el concepto de propiedad diferenciado.

No solo se constituyen como objeto de propiedad los instrumentos de la producción sino también al hombre, desde el punto de vista de ser objeto para realizar trabajo, como hombre de fuente de producción. Los esclavos eran considerados como cosas. Se constituyen como titulares del Derecho los miembros de la clase privilegiada y minoritaria.

Esta segunda etapa representa un grado de evolución que produce un cambio en las relaciones de los hombres. En el comu

nismo primitivo se vivía en estado de igualdad, no había diferencias económicas ni jurídicas. En cambio en la etapa de la esclavitud existen dos clases perfectamente definidas: la privilegiada o explotadora por un lado y por el otro los esclavos, la clase explotada.

Surge además, en esta etapa, un régimen político que de tenta la fuerza, representado por el monarca. Esta etapa constituye el antecedente del Feudalismo, que es el siguiente esca lón en la evolución de la humanidad. Esta etapa se caracteriza en que la propiedad de la tierra se concentra en la persona -- del señor feudal y aparece la figura del siervo como hombre de trabajo. Las relaciones han evolucionado, se han hecho más com plejas. Por conveniencia del explotador prefiere tratar con un hombre cuya libertad y derechos se hallan restringidos; es éste el siervo. El siervo tiene una participación en las utilida des, empieza a recibir algo del producto de su esfuerzo.

Cuando el Feudalismo se desintegra empieza a aparecer -- una clase distinta a siervos y esclavos y aún a la nobleza: es la burguesía, la que ya no puede estar dentro de las tierras -- del señor, ni dentro de la nobleza, ni entre los esclavos ni -- los siervos; es una clase nueva integrada por comerciantes, na vegantes, agricultores, que acumulan una fuerza económica que -- en un momento dado adquieren un poder tal que rompen las liga duras del Feudalismo iniciando así el régimen Capitalista, con la burguesía, claro está, como clase directriz.

Aparejado al surgimiento de la burguesía, que vive toda una etapa en donde las fuerzas de producción aumentan de mane-- ra asombrosa, a tal punto que en su seno engendra los gérme nes de su propia destrucción, aparece el proletariado, la fuer za de trabajo, la clase explotada.

Esta etapa a su vez da formación a una nueva que es el Socialismo. Nos encontramos en la etapa actual, susceptible de transformarse, en donde todas las actividades sociales partici pan de la influencia de los postulados básicos de la misma.

El Derecho individual, las disciplinas jurídicas de carácter individual van cediendo poco a poco su puesto a nuevas disciplinas de carácter social.

La clasificación del Derecho en público y privado es superada con el advenimiento de nuevas disciplinas jurídicas como el Derecho del Trabajo y el Derecho Agrario, que por su esencia revolucionaria no pertenecen a uno u otro, sino a una nueva rama del Derecho: el Derecho Social, que se caracteriza por su función dignificadora, protectora y reivindicadora de todos los débiles.

El Derecho Social en México se identifica con la justicia social en el Derecho Agrario (Artículo 27 de la Constitución) y en el Derecho del Trabajo (Artículo 123), como expresión de normas proteccionistas de integración para nivelar desigualdades. El Derecho Social es el resultado de una nueva concepción del hombre por el Derecho.

Ya en la época liberal del Derecho fue comprendiéndose, poco a poco, que no todos los hombres se ajustaban a aquella imagen ficticia del individualismo. De aquí que un Derecho calado sobre esta imagen redúndase necesariamente en detrimento de quienes eran realmente de otro modo. El Derecho Social -- abrió su primera brecha con la legislación contra la usura, cuya finalidad era salvaguardar contra sí misma a la gente ligera, inexperta o que se veía en situación apurada.

El siguiente paso dado en la misma dirección fue la limitación de la libertad contractual mediante una serie de providencias encaminadas a proteger de la explotación a la fuerza de trabajo del individuo económicamente débil.

De este modo, la legislación protectora del trabajo fue poniendo límites y trabas al trabajo de la mujer y del niño, limitando la jornada de trabajo, introduciendo, como obligatorio, en una serie de industrias, el descanso dominical. De esta trayectoria fue naciendo, poco a poco, un nuevo tipo de hombre como punto de partida para el legislador: la imagen del hombre sujeto a vínculos sociales, del hombre colectivo como base del Derecho Social.

La concepción jurídica individualista que se orienta hacia un tipo de hombre egoísta y calculador, idelamente aislado y a quien se supone, en abstracto, igual a los demás y viviendo al margen de todo vínculo social, es superada por una nueva orientación hacia el individuo socializado. Casi detrás de ca-

da relación jurídica privada asoma un tercero interesado: la colectividad.

"La idea central en que el Derecho Social se inspira no es la idea de la igualdad de las personas, sino la de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen."...."El campo del Derecho Social aparece delimitado por aquellos derechos que aparecen a la cabeza de todos los que se refieren a la colectividad: los derechos humanos, cuya esencia se cifra precisamente en garantizar la libertad exterior del hombre, haciendo con ello posible la libertad interior de su conducta moral". (15)

Para Radbruch el Derecho Social es un derecho igualador, nivelador y proteccionista de los trabajadores o de los económicamente débiles, integrado por el Derecho obrero y el Derecho económico.

El maestro Mendieta y Núñez precisa el Derecho Social diciendo que "Es el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de individuos, grupos y sectores de la sociedad económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo". (16)

Siguen la misma teoría de que el Derecho Social es nivelador o proteccionista de los económicamente débiles, entre otros los maestros Mario de la Cueva, Héctor Fix Zamudio y Sergio García Ramírez.

El maestro Trueba Urbina por su parte establece que el Derecho Social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración protegen, tutelan y rei-

(15) RADBRUCH Gustav.- Introducción a la Filosofía del Derecho; pp. 164 y 165; Edit. Fondo de Cultura Económica; México, 1974.

(16) MENDIETA Y NUÑEZ Lucio.- El Derecho Social; p. 66; México 1953.

vindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles. (17)

Es así que dentro de este contexto, no podemos considerar ya, ni estudiar ni entender al Derecho Agrario como un Derecho Individual sino como un Derecho social, protector y tutelador de la clase económicamente débil que es la campesina.

El Derecho Agrario es, pues, una ciencia de carácter social que tiene por objeto mejorar y garantizar eficazmente la vida y la actividad de la clase campesina.

El problema o los problemas del sector campesino, que son objeto del Derecho Agrario, son problemas complejos que participan de todas las modalidades de carácter económico, político, jurídico y además junto con éstas, otras, como son el aspecto moral, ético y filosófico.

En virtud de ser un Derecho social tiende a la satisfacción de las necesidades campesinas atendiendo esencialmente al aspecto económico. Establece preceptos, normas e instituciones que tienden principalmente a mejorar la situación económica de la gran masa de población campesina, creando para tal efecto nuevas formas de organización agrícola, un régimen de propiedad especial, concediendo créditos mediante instituciones especiales, mejorando los implementos de producción.

Busca mediante una nueva, mejor y equitativa distribución de la tierra un mayor rendimiento de la misma, mejorando con ello la producción y por ende el nivel económico de los campesinos.

El fin del Derecho Agrario es, en consecuencia, la resolución de la satisfacción de las necesidades de la clase campesina, inspirándose en un espíritu de equidad y de justicia.

En Resumen, podemos afirmar que el Derecho Agrario pertenece a esa nueva rama de el Derecho que es el Derecho Social, ya que tiene por objeto proteger, garantizar y mejorar la vida y la actividad de la clase campesina.

(17) TRUEBA URBINA Alberto.- Nuevo Derecho del Trabajo; p. 155; Edit. Porrúa; México, 1975.

5.- La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos establece garantías individuales que son indispensables para la existencia y dinámica de los individuos en sociedad.

Estas garantías, siguiendo al maestro Ignacio Burgoa, - las podemos clasificar en garantías de igualdad, de libertad, - de seguridad jurídica, de propiedad y garantías sociales.

Las garantías sociales son también producto del nacimiento de esa nueva rama del Derecho que es el Derecho Social. Los sujetos del vínculo jurídico en que se traducen las garantías sociales son, por un lado, las clases sociales carentes - del poder económico o de los medios de producción y en general los grupos colocados en situación precaria, y por otro, las -- castas poseedoras de la riqueza o situadas en fuerte posición económica.

O expresado en otras palabras, los sujetos de la relación jurídica en que se traduce la garantía social están constituidos, desde el punto de vista activo, por las clases social les desvalidas, esto es, carentes de los medios de producción, en una palabra, por la clase trabajadora, por aquella que en el proceso productivo tiene ingerencia a través de su energía personal o trabajo; y desde el aspecto pasivo, por aquel grupo social detentador de los medios de producción o capitalista, o sea, por aquél que en la producción interviene, no con su labor personal, sino mediante la utilización de bienes de que es poseedor o propietario.

En materia agraria, las garantías sociales se traducen en un régimen jurídico constitucional y legal de preservación y mejoramiento de las condiciones económicas y culturales de la clase campesina de México.

Por lo que hace a la garantía de propiedad, ésta se traduce en un modo o manera de atribución de un bien a una persona. De la calidad o categoría de ésta dependencia la índole de tal derecho. Así, cuando el sujeto a quien se imputa o refiere una cosa es el Estado, como entidad política y jurídica, la -- propiedad será pública, la cual es ejercida por conducto y a través de las autoridades.

Cuando la persona a quien se impute una cosa con facul__

tad de disposición sobre ésta es un sujeto particular, tendremos el caso de la propiedad privada.

Existe un tercer tipo de propiedad desde el punto de -- vista de su titular, integrado por bienes que podemos llamar -- de propiedad social, en el caso de que el sujeto de la misma -- sea una comunidad agraria o un núcleo de población ejidal, -- siendo susceptibles legalmente de ser dueños de cosas muebles -- en general y de inmuebles, en los términos de la legislación -- agraria.

A partir de nuestra Constitución de 1917, los campesi-- nos con el artículo 27 iniciaron sus demandas sociales para ob tener tierras y mejorar sus condiciones económicas de vida.

El artículo 27 Constitucional norma el régimen de la -- propiedad de la tierra y de las aguas y de los demás recursos -- naturales del país, dentro de los límites del territorio nacio -- nal.

El artículo 27 es la base del sistema agrario mexicano; constituye uno de los artículos más importantes y trascendentales entre todos los que contiene nuestra Carta Magna. Su vital importancia radica en que plasma en sus diferentes párrafos, -- gran parte de las justas aspiraciones y los ideales de la masa de población campesina y busca la equitativa y humana redistri -- bución de la riqueza.

Establece también lo relacionado con la capacidad de -- los sujetos que pueden adquirir tierras y aguas dentro del te -- rritorio nacional. De su estudio y lectura se desprende que -- contempla, en realidad, tres aspectos: la capacidad, la incapa -- cidad y sujetos cuya capacidad limita.

En su párrafo primero determina que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territo -- rio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas -- a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

En este primer párrafo deja asentado que el derecho de -- propiedad originario sobre tierras y aguas pertenece exclusiva -- mente a la Nación la cual trasmite a los particulares un domi --

nio derivado, el derecho de usar y disfrutar, constituyendo la propiedad privada. Desde luego que es una propiedad que no tiene los tres atributos del Derecho romano, con los cuales había pasado a nuestro Derecho civil.

Debemos entender también, como lo asienta el maestro -- Mendieta y Núñez que "la palabra Nación en el artículo 27 Constitucional, debe tomarse (aún cuando técnicamente no lo es), como sinónimo de Estado. Sólo al Estado Mexicano, sujeto de derechos, puede atribuírse la propiedad de las tierras y aguas a que alude el primer párrafo que analizamos y si se dice Nación, es sólo prolongando un viejo error a una ficción de nuestra literatura jurídica". (18)

Es en la moderna teoría sobre el derecho de propiedad -- como función social y en la teoría de los fines del Estado que se encuentra la justificación de este derecho eminente del Estado Mexicano.

En efecto, sin necesidad de investir al Estado de un derecho de propiedad absoluto sobre las tierras y aguas que se encuentran dentro de los límites del territorio nacional, es indudable que tiene sobre ellas el dominio eminente y que siendo la propiedad una función social, esto es, que se colocan -- los derechos de la colectividad sobre los derechos de los individuos, está capacitado para ejercer sobre ella la vigilancia -- necesaria y para intervenir directamente con objeto de que esa función social se cumpla de una manera satisfactoria en relación con los fines del Estado.

Para cumplir sus fines y ejercer la vigilancia de la -- función social de la propiedad privada, el Estado Mexicano tiene el dominio eminente sobre el territorio y el derecho de intervenir en la distribución y aprovechamiento de la tierra y de las riquezas naturales así como el de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público.

El artículo 27 determina quiénes son sujetos capaces pa

(18) MENDIETA Y NUÑEZ Lucio.- El Sistema Agrario Constitucional; p. 7; Edit. Porrúa; México, 1966.

ra adquirir este derecho de propiedad sobre tierras y aguas.-- Así, establece en su fracción I que 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.

Más adelante, en su fracción VI establece "Fuera de las corporaciones a que se refieren las fracciones III, IV y V - - (que se refieren a las instituciones de beneficencia pública o privada, las sociedades comerciales por acciones y los bancos-debidamente autorizados), así como de los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o de los núcleos dotados, restituidos o constituidos en centro de población agrícola, ninguna otra corporación civil podrá tener en -- propiedad o administrar por sí bienes raíces o capitales impuestos sobre ellos, con la única excepción de los edificios - destinados inmediata y directamente al objeto de la institu- - ción. De esta manera deja establecido que sólo estos sujetos - están capacitados para adquirir tierras y aguas dentro del territorio nacional, en forma plena.

También, y ello como consecuencia derivada del derecho de propiedad originaria que corresponde al Estado, determina - que los Estados (Entidades Federativas), el Distrito Federal, - lo mismo que los Municipios de toda la República, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos.

a) Establece también el precepto que nos ocupa, incapacidades y limitaciones a la capacidad.

Encontramos estipulada una incapacidad en su fracción - II al disponer que "Las asociaciones religiosas denominadas -- iglesias, cualquiera que sea su credo, no podrán, en ningún caso, tener capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces, ni capitales impuestos sobre ellos, los que tuvieren - actualmente, por sí o por interpósita persona, entrarán al dominio de la Nación, concediéndose acción popular para denun- - ciar los bienes que hallaren en tal caso. Los templos destinados al culto público son de la propiedad de la Nación, repre- - sentada por el Gobierno Federal, quien determinará los que deben continuar destinados a su objeto. Los obispados, casas cu-

rales, seminarios, asilos o colegios de asociaciones religiosas, conventos o cualquier otro edificio que hubiere sido construido o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso, pasarán desde luego, de pleno derecho, al dominio directo de la Nación, para destinarse exclusivamente a los servicios públicos de la Federación o de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones. Los templos que en lo sucesivo se erigieren para el culto público, serán propiedad de la Nación.

Otra capacidad la determina en la fracción IV cuando expresa que las sociedades comerciales, por acciones, no podrán adquirir, poseer o administrar fincas rústicas.

Estos son los dos únicos casos de incapacidad que contempla el artículo 27 de la Constitución General de la República.

Por último dejaremos anotados los casos de los sujetos cuya capacidad se encuentra limitada. Son unos los extranjeros, pues el Estado podrá conceder la capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la Nación, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. (Fracción I).

Asimismo les determina un límite territorial al expresar que "En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas." Y en el último párrafo de esta fracción contempla el caso de las embajadas, establecido que el Estado, de acuerdo con los intereses públicos internos y los principios de reciprocidad podrá, a juicio de la Secretaría de Relaciones, conceder autorización a los Estados extranjeros para que adquieran, en el lugar permanente de la residencia de los Poderes Federales, la propiedad privada de bienes inmuebles necesarios para el servicio directo de sus embajadas o legaciones.

En la fracción III tenemos establecidos a los otros su-

jetos cuya capacidad limita y los determina así: "Las instituciones de beneficencia, pública o privada, que tengan por objeto el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, la ayuda recíproca de los asociados, o cualquier otro objeto lícito, no podrán adquirir más bienes raíces que los indispensables para su objeto, inmediata o directamente destinados a él; pero podrán adquirir, tener y administrar capitales impuestos sobre bienes raíces, siempre que los plazos de imposición no excedan de diez años. En ningún caso las instituciones de esta índole podrán estar bajo el patronato, dirección, administración, cargo o vigilancia de corporaciones o instituciones religiosas, ni de ministros de los cultos o de sus asimilados, aunque éstos o aquellos no estuvieren en ejercicio".

Finalmente en la fracción IV se encuentra consignado - el último caso de capacidad limitada al referir que las sociedades comerciales por acciones que se constituyeren para explotar cualquiera industria fabril, minera, petrolera, o para algún otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos únicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados y que el Ejecutivo de la Unión, o los de los Estados, fijarán en cada caso. Deja limitada la capacidad para estos sujetos colectivos de derecho cuando se dedican a actividades que no sean agrícolas para obtener terrenos sólo en la extensión necesaria para cumplir con esos fines y tratándose de actividades agrícolas, definitivamente, se encuentran incapacitados.

6.- Dejamos establecido en el capítulo II de este trabajo que el concepto de persona es el determinante para establecer quiénes son sujetos de derecho.

Que en virtud de ser un concepto jurídico se dá este carácter tanto a personas individuales como a entidades colectivas; y que tratándose de personas individuales se le atribuye ese reconocimiento al ser que ha sido concebido.

Así también en materia agraria tenemos sujetos individuales y sujetos colectivos. Serán sujetos individuales de derecho los campesinos: comuneros, ejidatarios y pequeños pro-

pietarios.

En forma análoga a la materia civil, también en materia agraria se habla de sujetos colectivos. El artículo 25 del Código Civil señala que son personas morales: I.- La Nación, los Estados y los Municipios; II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley; III.- Las sociedades civiles y mercantiles; IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal; V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas y VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo y cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la Ley; este tipo de personas se obligan por medio de los órganos que las representan.

Es cierto que el precepto no se refiere expresamente a los ejidos, a los núcleos de población, como entes colectivos y sin embargo, en materia agraria cuando se piensa en éstos se les señala como entes de capacidad. La doctora Martha Chávez establece a este respecto que "...el Derecho es un todo unitario y armónico que admite variantes en sus conceptos jurídicos fundamentales que respondan a las características autonómicas de las diversas ramas que lo componen". (15)

Consecuentes con este pensamiento y reforzado, por otra parte, con la misma Constitución Política Federal queda establecida la personalidad colectiva de los núcleos y con ello su capacidad y prevé, además, sus órganos representativos, siendo posible afirmar que en materia agraria que en materia agraria, como acontece en el Derecho común, hay personas de tipo colectivo con derechos y capacidad, cuyas variantes responden a la naturaleza jurídica propia de un derecho de propiedad con función social.

Esta personalidad queda establecida en la fracción VI del artículo 27 Constitucional al expresar que "Fuera de las -

(15) CHAVEZ PADRON Martha.- El Proceso Social Agrario y sus Procedimientos; p. 14; Edit. Porrúa; México, 1971.

corporaciones a que se refieren las fracciones II, IV y V, así como de los núcleos de población que de hecho o por derecho -- guardan el estado comunal, o de los núcleos dotados, restituidos o constituidos en centro de población agrícola, ninguna -- otra corporación civil podrá tener en propiedad o administrar por sí bienes raíces....."

Una vez que hemos dejado establecida la personalidad y capacidad de sujetos colectivos en materia agraria, procederemos a establecer quiénes son estos sujetos, por lo que se refiere al aspecto de adquirir o solicitar tierra.

Señala la Constitución en su artículo 27 fracción VII - que "Los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan, o que se les hayan restituido o restituyeren". De aquí tenemos un primer sujeto colectivo de derechos que son las comunidades agrarias.

La personalidad y por ende la capacidad de las comunidades agrarias, además del reconocimiento constitucional se encuentra especificada en la Ley Federal de Reforma Agraria en su artículo 191.

El otro tipo de sujeto colectivo que contempla nuestro sistema es el de los núcleos de población ejidal peticionarios. Son grupos que tienen reconocida su capacidad en la Constitución Federal. Señala en la fracción X del artículo 27 que "Los núcleos de población que carezcan de ejidos o que no puedan lograr su restitución por falta de títulos, por imposibilidad de identificarlos, o porque legalmente hubieren sido enajenados, serán dotados con tierras y aguas suficientes para constituirlos, conforme a las necesidades de su población..."

Esta capacidad se halla determinada también en la Ley secundaria al establecer en su artículo 195 que los núcleos de población que carezcan de tierras, bosques o aguas, o no las tengan en cantidad suficiente para satisfacer sus necesidades, tendrán derecho a que se les dote de tales elementos.

Cabe expresar que la capacidad colectiva, anteriormente fue reconocida a otros grupos más, diferentes de los que con--

templa la legislación agraria actual. "La historia-establece - la doctora Martha Chávez-de cómo se consideró integrada la capacidad colectiva es muy interesante. Bajo las primeras leyes- que fueron las del 6 de enero de 1915, la de Ejidos de 1920 y- el Reglamento Agrario de 1922, la capacidad colectiva se consi- deraba determinada por la categoría política del poblado; pri- mero se dijo en la propia Constitución y en la Ley de Ejidos - de 1920 que tendrían capacidad colectiva los pueblos, ranche- rías, congregaciones y comunidades; luego en el Reglamento - - Agrario de 1922 se añadieron dos categorías más: la de las ha- ciendas abandonadas y las ciudades y villas venidas a menos. - Es la Ley de Dotaciones y Restituciones de Tierras y Aguas del 23 de abril de 1927, la que inicia un nuevo sistema para deter- minar la capacidad colectiva señalando que se consideraría - - existente un núcleo de población cuando se integrara con más - de 25 individuos capacitados individualmente. Posteriormente - será mediante reformas al Código Agrario de 1934 cuando se se- ñale que los núcleos de población tendrán capacidad colectiva- cuando, además, tengan una residencia anterior en seis meses - a la fecha de la solicitud o del acuerdo que inicie un procedi- miento dotatorio". (20)

Los derechos que la Ley concede a estos entes colecti- vos los ejercitan a través de las acciones que contempla la -- Ley Federal de Reforma Agraria. En este punto haremos una pe- queña digresión para repasar nuestros conocimientos y dejar -- asentado lo que es la acción.

La corriente denominada del derecho concreto de obrar o derecho concreto a la tutela jurídica, sostuvo que la acción - sólo correspondía a quien tenía razón. La acción no es el dere- cho, pero no hay acción sin derecho. La crítica a esta tesis - surgió con gran energía: los casos de acción sin derecho, de - acción fraudulenta, de acción simplemente equivocada, demost^{ra} ba que se puede accionar aunque no se tenga razón.

La acción vino a ser después un derecho abstracto, por- oposición a la idea de concreto, de obrar. Esta llegó a ser la tesis dominante porque explicó la situación del instar de - --

quien tiene razón y de quien no la tiene. Pero simultáneamente apareció la crítica, porque se pensó que tal noción conducía a justificar el fraude; se llegó a un extremo aberrante de tener acción sin más. Cualquier persona puede acudir a los tribunales y accionar sin tener razón, sin tener título.

Chiovenda introdujo otra idea: la acción es un derecho potestativo. Es uno de aquellos títulos que dependen de la voluntad de su titular, sin que a ellos corresponda una correlativa sujeción de la parte contraria. La acción viene a ser la condición establecidas por la Ley para dar nacimiento a la actividad de los tribunales.

Por último expresaremos una tesis que nos parece que es hasta el momento la que más acertadamente nos explica este problema. Tesis elaborada por un maestro de nuestra querida Facultad de Derecho. Expondremos sus conceptos en forma sucinta. Expresa el maestro Briseño Sierra que "La acción es el derecho de instancia proyectiva. La instancia es ese contacto primario del jurisdicionado.

El primer paso en la petición, en la denuncia, en la querrela, en el recurso o en la acción. La acción se proyecta, porque no termina su influencia, su eficacia, en un solo y primer sujeto destinatario de la instancia; por el contrario, - mientras no llegue al segundo (derecho de bilateralidad de la audiencia), no puede hablarse de relación".

"Esta figura oblicua, que va primero a un sujeto: el jugador y en seguida trasciende hasta otro: el demandado, lleva el concepto de acción procesal como acto proyectivo". Y establece más adelante "la particularidad de la acción es ese desenvolverse en dos tiempos o momentos conceptuales: la conexión con un sujeto (puede ser el juez como en los sistemas continentales europeos y los iberoamericanos o la contraria como en el derecho angloamericano en que el actor notifica su demanda primero a la contraparte y luego al juez) que debe recibirla para transmitirla. El segundo momento, entonces, proviene de la conexión de los otros dos sujetos de la relación proce--

sal". (21)

De lo anteriormente expuesto tenemos que la instancia es el primer contacto, el primer paso hacia el órgano jurisdiccional; que será sólo instancia hasta en tanto llegue solamente a la autoridad jurisdiccional, como en el caso de la petición o la denuncia y que cuando este instar se proyecte para llegar a un tercero entonces tendremos caracterizada a la acción.

Una vez que hemos dejado asentado el concepto de acción pasaremos a estudiar las acciones que el Derecho Agrario contempla para que los sujetos colectivos puedan solicitar tierras y aguas.

Elas son: la restitución, la dotación, ampliación y creación de nuevos centros de población ejidal. Es de importancia establecer que la adquisición, pérdida y ejercicio de sus derechos dependerá de los requisitos señalados por cada acción.

La restitución supone la existencia de un núcleo de población propietario, despojado de sus bienes, por cualesquiera de los actos ilegales mencionados en el artículo 27 de la Constitución. Los casos en que procede esta acción, son cuando las tierras comunales fueron adjudicadas a personas no comuneras en contravención a lo dispuesto por la Ley del 25 de Junio de 1856; cuando dichas tierras se invadieron u ocuparon ilegalmente por diligencias de apeo o deslinde, transacciones, enajenaciones, remates, informaciones ad perpetuam, que efectuaron compañías, jueces, autoridades estatales y federales, desde el día 1o. de Diciembre de 1876, o sea, cuando inició sus efectos la Ley del 31 de mayo de 1875 que creó las compañías deslindadoras.

Estos casos se encuentran establecidos en la fracción VIII del artículo 27 de la Constitución Federal, que declara afectos de nulidad todos esos actos.

(21) BRISEÑO SIERRA Humberto.- Derecho Procesal Fiscal; pp. -- 161 y 163; Edit. Antigua Librería Robredo; México, 1964.

sal". (21)

De lo anteriormente expuesto tenemos que la instancia es el primer contacto, el primer paso hacia el órgano jurisdiccional; que será sólo instancia hasta en tanto llegue solamente a la autoridad jurisdiccional, como en el caso de la petición o la denuncia y que cuando este instar se proyecte para llegar a un tercero entonces tendremos caracterizada a la acción.

Una vez que hemos dejado asentado el concepto de acción pasaremos a estudiar las acciones que el Derecho Agrario contempla para que los sujetos colectivos puedan solicitar tierras y aguas.

Elas son: la restitución, la dotación, ampliación y creación de nuevos centros de población ejidal. Es de importancia establecer que la adquisición, pérdida y ejercicio de sus derechos dependerá de los requisitos señalados por cada acción.

La restitución supone la existencia de un núcleo de población propietario, despojado de sus bienes, por cualesquiera de los actos ilegales mencionados en el artículo 27 de la Constitución. Los casos en que procede esta acción, son cuando las tierras comunales fueron adjudicadas a personas no comuneras en contravención a lo dispuesto por la Ley del 25 de Junio de 1856; cuando dichas tierras se invadieron u ocuparon ilegalmente por diligencias de apeo o deslinde, transacciones, enajenaciones, remates, informaciones ad perpetuam, que efectuaron compañías, jueces, autoridades estatales y federales, desde el día 1o. de Diciembre de 1876, o sea, cuando inició sus efectos la Ley del 31 de mayo de 1875 que creó las compañías deslindadoras.

Estos casos se encuentran establecidos en la fracción VIII del artículo 27 de la Constitución Federal, que declara afectos de nulidad todos esos actos.

(21) BRISEÑO SIERRA Humberto.- Derecho Procesal Fiscal; pp. 161 y 163; Edit. Antigua Librería Robredo; México, 1964.

Así pues tenemos que para la acción de restitución establece como requisitos la existencia de un núcleo de población, en este caso, específicamente las comunidades agrarias, propietarias de tierras y aguas, que han sido despojadas de ellas. En consecuencia, en esta acción deberá comprobarse la fecha y forma del despojo. Queda establecido, pues, que para que un núcleo de población esté capacitado para ejercitar la acción restitutoria requiere: Que sea propietario, con títulos, de tierras y/o aguas; Que se encuentre privado de sus bienes (debiendo acreditar la fecha y forma del despojo); por cualesquiera de los actos ilegales establecidos en la fracción VIII del artículo 27 Constitucional.

En la dotación, que es la siguiente acción, se requiere la existencia de un núcleo de población que tenga por lo menos veinte individuos capacitados individualmente y con seis meses de residencia anterior a la fecha de solicitud; se requiere además que el núcleo no tenga tierras, o no las tenga en cantidad suficiente, que necesite económicamente tierras y que las haya disponibles o afectables dentro del radio legal de afectación.

Esta acción se encuentra establecida en el artículo 27- de nuestra Carta Magna en su fracción X al expresar que "Los núcleos de población que carezcan de ejidos o que no puedan lograr su restitución por falta de títulos, por imposibilidad de identificarlos o porque legalmente hubieren sido enajenados, serán dotados con tierras y aguas suficientes para constituirlos, conforme a las necesidades de su población".

La ampliación se encuentra estipulada en los artículos 191 y 241 de la Ley Federal de Reforma Agraria. El artículo 241 estipula que "Los núcleos de población ejidal que no tengan tierras, bosques y aguas en cantidad bastante para satisfacer sus necesidades, tendrán derecho a solicitar la ampliación de su ejido, siempre que comprueben que explotan las tierras de cultivo y las de uso común que posean..."

El 197 manifiesta que "Los núcleos de población que hayan sido beneficiados con una dotación de ejidos, tendrán derecho a solicitar la ampliación de ellos en los siguientes casos: 1.- Cuando la unidad individual de dotación de que disfrutaban -

los ejidatarios sea inferior al mínimo establecido por esta -- Ley y haya tierras afectables en el radio legal; II.- Cuando -- el núcleo de población solicitante compruebe que tiene un núme-- ro mayor de diez ejidatarios carentes de unidad de dotación -- individual y III.- Cuando el núcleo de población tenga satisfi-- chas las necesidades individuales en terrenos de cultivo y ca-- rezca o sean insuficientes las tierras de uso común en los tér-- minos de esta Ley".

De la lectura de los anteriores preceptos resultan los-- requisitos para que un núcleo de población pueda ejercitar es-- ta acción y son: a) Que exista un núcleo de población previa-- mente dotado; b) Que explote totalmente sus tierras ejidales;-- c) Que tenga por lo menos diez individuos con capacidad agrar-- ria individual, pero sin tierras, o que fueron insuficientemen-- te dotados. Existe otro requisito que exige la Ley y que es el-- relativo a que existan tierras disponibles y afectables dentro del radio legal de afectación, pero pensamos que este requisi-- to ya no se refiere específicamente a la capacidad del núcleo-- de población, sino más bien se trata de un supuesto de procedi-- bilidad de la acción.

Por último tenemos la acción de Creación de Nuevos Cen-- tros de Población Ejidal. Establece el artículo 198 de la Ley-- de la materia que "Tienen derecho a solicitar dotación de tier-- ras, bosques y aguas por la vía de creación de un nuevo cen-- tro de población, los grupos de veinte o más individuos que -- reúnan los requisitos establecidos en el artículo 200, aún -- cuando pertenezcan a diversos poblados".

El artículo 244, a su vez, establece que "procederá la-- creación de un nuevo centro de población, cuando las necesida-- des del grupo capacitado para constituirlo no puedan satisfa-- cerse por los procedimientos de restitución, dotación o amplia-- ción de ejidos, o de acomodo en otros ejidos".

De la lectura de los anteriores preceptos surgen dos in-- terpretaciones para determinar qué grupo tiene prioridad para-- ejercitar la acción. Una que supone que los individuos solici-- tantes deben ser ejidatarios con derechos a salvo que han acre-- ditado su personalidad en los expedientes de restitución, dota-- ción o ampliación y que en esas resoluciones presidenciales se

les consideró con capacidad, pero se les dejaron sus derechos a salvo por no alcanzar parcela o unidad individual de dotación; la otra interpretación es la que establece que a los individuos solicitantes se les aplique el criterio de calificar su capacidad de acuerdo con el artículo 200 de la propia Ley Federal de Reforma Agraria.

Pensamos que el camino más lógico y justo es considerar, en un grupo solicitante, primero a los campesinos con derechos a salvo y enseguida a todos aquellos que no lo sean con esta categoría pero que reúnan los requisitos que establece el artículo 200 antes mencionado.

CAPITULO V

CAPACIDAD INDIVIDUAL EN MATERIA AGRARIA

SUMARIO: 1.- Sujetos individuales en Derecho Agrario; -
 2.- Requisitos para tener capacidad: a) En los Códigos agrarios de 1934, 1940 y 1942; 3.- Requisitos en la Ley Federal de Reforma Agraria: Análisis de la fracción VI del Artículo 200; 4.- Concepto de estupefacientes: - -
 a) Legislación aplicable: Código Sanitario, Código Penal; b) Legislación Agraria; 5.- Debe suprimirse esta fracción VI.

1.- En términos generales podemos establecer que en materia agraria normalmente son sujetos individuales de Derecho - los campesinos, que específicamente determinados son los comuneros, ejidatarios y pequeños propietarios.

Sin embargo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal de Reforma Agraria contempla también otros sujetos. Son estos los latifundistas, los colonos, los alumnos que hayan terminado sus estudios en escuelas agrícolas, medias, especial o subprofesional y los peones o trabajadores de las haciendas.

Por lo que respecta a los latifundistas a que se refiere la fracción XVII del artículo 27 Constitucional, parecería a simple vista que no tienen ninguna capacidad supuesto que en la Constitución Federal y en la Ley secundaria (Ley Federal de Reforma Agraria), se repite constantemente que el latifundio es - un tipo de propiedad proscrito. Sin embargos estos propietarios tienen derecho a ser oídos y vencidos en juicios agrarios de -- acuerdo con los principios esenciales del procedimiento, consagrados en el artículo 14 de nuestra Carta Magna.

De acuerdo con la fracción XIV del mencionado artículo 27 Constitucional "...no tendrán ningún derecho, ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo...tendrán solamente el derecho de acudir al Gobierno Federal para -- que les sea pagada la indemnización correspondiente. Este derecho deberán ejercitarlo los interesados dentro del plazo de un año, a contar desde la fecha en que se publique la resolución - respectiva en el Diario Oficial de la Federación Fenecido este-

término, ninguna reclamación será admitida". De la lectura de tal precepto parecería que la capacidad de los latifundistas se agota en su simple comparecer en los juicios dotatorios para reclamar su indemnización; pero un estudio más detallado, nos hace percibir que este tipo de propietario, en un juicio dotatorio, puede utilizar el llamado derecho de localización de su pequeña propiedad (artículo 253 de la Ley Federal de Reforma Agraria).

Los colonos tienen también reconocida su personalidad "de conformidad con el Decreto del 31 de diciembre de 1962 publicado en el Diario Oficial de la Federación del 22 de enero de 1963 que reformó el artículo 58 del Código Agrario de 1942. Las colonias que se crearon bajo la Ley Federal de Colonización del 30 de diciembre de 1946 derogada por el Decreto citado, que continúan existiendo y sus miembros, tiene capacidad para seguir ejercitando sus derechos de conformidad con su Estatuto Jurídico y bajo la vigilancia del Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización (actualmente Secretaría de la Reforma Agraria)". (1)

Lo que ya no se permite más es la creación de nuevas colonias. La Ley Federal de Reforma Agraria reiteró parte del artículo 58 del Código Agrario de 1942 en lo que respecta a prohibir que terrenos nacionales se destinen a establecer colonias, pues en su artículo 204 dispone que no podrán ser objeto de colonización los terrenos baldíos, nacionales y en general, los terrenos rústicos pertenecientes a la Federación, ya que se destinarán a constituir y ampliar ejidos, o a establecer nuevos centros de población ejidal.

Sin embargo esta circunstancia no es obstáculo para que los colonos ya constituídos con anterioridad a estas disposiciones no tengan reconocida su capacidad para ejercitar los derechos que les corresponden como sujetos de Derecho que son.

Los alumnos que hayan terminado sus estudios en las es-

(1) CHAVEZ PADRON Martha.- El Proceso Social Agrario y sus Procedimientos; pp. 19 y 20; Edit. Porrúa; México, 1971.

cuelas agrícolas, medias, especial o subprofesional y que reúnan los requisitos de nacionalidad, edad y necesidad, tienen capacidad para ser incluidos en las solicitudes de dotación en sus poblados de origen, tal como lo establece el artículo 201 de la citada Ley Federal de Reforma Agraria. Este tipo de sujetos de Derecho fué incorporado a la capacidad agraria con la expedición del Código Agrario de 1942.

También los peones o trabajadores de las haciendas tienen derecho a que se les incluya en los censos de población vecinos o de los nuevos centros, cuando el lugar en que residan quede dentro del radio legal de afectación del poblado solicitante. En la historia de la legislación agraria encontramos que los peones acasillados no tenían capacidad para obtener tierras por la vía dotatoria.

"Es hasta el Decreto que modificó la Ley sobre Dotaciones y Restituciones del 21 de marzo de 1929, del 19 de enero de 1931 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de ese mismo mes y año, cuando se les define como aquellos individuos que viven gratuitamente en su casa construída dentro de los límites de la hacienda y, previo contrato que determine su condición, hagan depender habitualmente sus medios de subsistencia del hornal o salario que reciban en trabajos relativos al cultivo de la tierra. El carácter de peón acasillado se acreditará por medio del contrato a que se refiere el párrafo anterior". (2)

2.- Los requisitos que los diferentes Ordenamientos jurídicos anteriores al vigenta han establecido para determinar la capacidad en Derecho Agrario han sido casi los mismos en cada uno de ellos, como lo podremos observar.

Así tenemos que el Código Agrario de 22 de marzo de 1934 estableció, en su artículo 44 que tienen derecho a recibir parcela individual en un ejido, por la vía de dotación y en tal virtud, a ser incluidos en el censo agrario a que se refiere el artículo 63 quienes reúnan los siguientes requisitos.

a) Ser mexicano, varón mayor de dieciséis años si es -- soltero o de cualquiera edad siendo casado; o mujer, soltera o viuda, si tiene familia a su cargo;

b) Tener una residencia en el poblado solicitante, de -- seis meses anterior al censo;

c) Tener por ocupación habitual la explotación de la -- tierra, mediante el trabajo personal;

d) No poseer a nombre propio o a título de dominio, te-- rrenos en extensión igual o mayor que la parcela que se asigne -- y

e) No poseer un capital industrial o comercial mayor de dos mil quinientos pesos.

El Código Agrario del 23 de septiembre de 1940 reiteró los anteriores requisitos, considerando además, las acciones de ampliación y creación de nuevos centros de población; exceptuó del requisito de residencia a los sujetos que solicitaran tie-- rras por esta última vía y estableció además un nuevo requisito que era el de no poseer un capital agrícola mayor de cinco mil pesos. Estos requisitos los estableció en forma expresa en su -- artículo 163 al disponer que tendrán capacidad para obtener uni-- dad de dotación o parcela por medio de dotación, ampliación, -- ceación de nuevo centro de población o acomodo en tierras ejida -- les excedentes, los campesinos que reúnan los siguientes requi-- sitos".

I.- Ser mexicano por nacimiento, varón mayor de dieci-- séis años, si es soltero, o de cualquiera edad si es casado, o -- mujer soltera o viuda, si tiene familia a su cargo;

II.- Residir en el poblado solicitante por lo menos des -- de seis meses antes de la fecha de presentación de la solicitud -- o del acuerdo que inicie el procedimiento de oficio, excepto -- cuando se trate de la creación de un nuevo centro de población -- o del acomodo en tierras ejidales excedentes;

III.- Trabajar personalmente la tierra, como ocupación -- habitual;

IV.- No poseer a nombre propio y a título de dominio, - -- tierras en extensión igual o mayor que la unidad de dotación y

V.- No poseer un capital individual en la industria o - en el comercio mayor de dos mil quinientos pesos, o un capital agrícola mayor de cinco mil pesos.

El Código Agrario de 31 de diciembre de 1942 reiteró, - por su parte, en el artículo 54, los mismos requisitos que el Código de 1940 estableció.

3.- La Ley Federal de Reforma Agraria de 1971 señala -- los requisitos para determinar la capacidad individual en materia agraria en su artículo 200. Establece este precepto que tendrá capacidad para obtener unidad de dotación por los diversos - medios que esta Ley establece, el campesino que reúna los siguientes requisitos:

I.- Ser mexicano por nacimiento, hombre o mujer, mayor de dieciséis años o de cualquier edad si tiene familia a su cargo;

II.- Residir en el poblado solicitante por lo menos desde seis meses antes de la fecha de la presentación de la solicitud o del acuerdo que inicie el procedimiento de oficio, excepto cuando se trate de la creación de un nuevo centro de población o del acomodo en tierras ejidales excedentes;

III.- Trabajar personalmente la tierra, como ocupación habitual;

IV.- No poseer a nombre propio y a título de dominio -- tierras en extensión igual o mayor al mínimo establecido para la unidad de dotación;

V.- No poseer un capital individual en la industria o - en el comercio mayor de diez mil pesos, o un capital agrícola mayor de veinte mil pesos y

VI.- No haber sido condenado por sembrar, cultivar o cosechar marihuana, amapola o cualquier otro estupefaciente.

Al igual que el anterior Código Agrario de 1942, el Ordenamiento vigente reitera los requisitos de nacionalidad, edad, residencia, ocupación habitual y necesidad en la misma forma que los Códigos anteriores.

Establece una innovación en cuanto al capital que puede tener un solicitante de tierras y dispone que deberá ser éste no mayor de diez mil pesos en actividades industriales y comerciales y de veinte mil en actividades agrícolas.

Otra innovación consiste en que equipara la capacidad - entre varones y mujeres.

Estos requisitos de la capacidad individual no solamente se aplican a las acciones de dotación, ampliación y creación de nuevos centros de población, sino en todos los casos en que - pueda obtenerse una unidad de dotación ejidal como en las nuevas adjudicaciones a que se refiere el artículo 73 y que a la letra estipula: "Cuando deban fraccionarse las tierras laborables del - ejido, la adjudicación individual de las parcelas se hará en favor del ejidatario que legalmente haya explotado la superficie - de que se trate o realizado mejoras en ellas".

También otro caso es el que consigna la fracción III -- del artículo 72 que se refiere a la preferencia en nuevas adjudicaciones de unidades de dotación, considerando en tercer lugar a campesinos del núcleo de población que no figuraron en la solicitud o en el censo, pero que hayan cultivado lícita y pacíficamente terrenos del ejido de un modo regular durante dos o más años, siempre y cuando su ingreso y su trabajo no haya sido en perjuicio de un ejidatario con derechos; otro es el caso del acomodo - de campesinos que no hayan obtenido tierras en los ejidos de los núcleos de población en que fueron censados, en otros ejidos de la región.

Por último, el artículo 200 que comentamos establece, - como otra innovación, el requisito de que el campesino no haya - sido condenado por haber efectuado o permitir la siembra de mariguana, amapola o cualquier otro estupefaciente, para poder ser sujeto con capacidad para solicitar unidad de dotación.

Este requisito en ninguno de los Ordenamientos jurídicos anteriores lo encontramos determinado, sino que hace su aparición hasta la Ley Federal de Reforma Agraria vigente. La razón del presente trabajo es precisamente atacar el establecimiento - de este requisito, pero por el momento trataremos primero de determinar el motivo que orilló al legislador para plasmarlo en la Ley. Decimos que trataremos pues en la exposición de motivos del

Ordenamiento antes mencionado no se explica y ni siquiera se hace referencia a los requisitos para la capacidad individual.

Sin embargo, podemos afirmar que tuvo su origen en el - ya alarmante crecimiento del problema que ha tenido el tráfico, - uso y abuso de estupefacientes. Para tener una imagen clara y -- precisa del problema citaremos las investigaciones realizadas -- por el maestro Rodríguez Manzanera quien expresa que "Con excep- ción de la coca, México es un país prolífero en drogas, ya que - la tierra es fértil para la amapola (adormidera), la marihuana, - el peyote, los hongos alucinógenos, etc. En México no se da el - árbol de la coca, por lo que la cocaína que se encuentra es im- portada. La papaver somniferum L. (adormidera o amapola) se cul- tiva con gran facilidad., por lo que es muy difícil combatir los sembradíos. De la Papaver somniferum L. se obtiene el opio. A pe- sar de su abundancia clandestina en México, el hábito de fumar - opio no está extendido. En cuanto a la Cannabis está prohibido - en México su cultivo, posesión o tráfico (aunque aún no se use - tradicionalmente en infusiones para fricciones contra las reu- mas). Es una planta muy abundante ya que crece en estado silves- tre, por lo que en muchos casos no hay necesidad de cultivarla.- Sin lugar a dudas es la Cannabis (lamariguana) la droga más com- mún en México, por su fácil obtención y su bajo precio, además - de que no necesita elaboración".

"Unos datos que pueden ser de utilidad son los siguientes: - en cuestión represiva, la Procuraduría General de la República - se ha superado auxiliada por elementos del ejército. Los plan- tíos de adormidera destruidos fueron, durante el período de 1972 a 1973, 8, 956 que implican 37'361,734 metros cuadrados; de mari- guana se destruyeron 7,778 plantíos, con una extensión de - - -- 24'130,087 metros cuadrados.

Es sobremanera interesante anotar que del total de des- trucción de plantíos, en la República Mexicana encontramos que - el 75% de la amapola destruida lo fue en el Estado de Sinaloa, - siguiendo en importancia Jalisco con un 7%, Coahuila con 5.3%, - Tamaulipas con 5.3% y Durango con un 3.4%."

"De los plantíos de marihuana destruidos el 75% lo fue- en el Estado de Sinaloa siguiendo en importancia Coahuila con 7% y Tamaulipas con 7%. Como podemos observar, los plantíos de ador

midera y mariguana se concentran en el norte de donde pueden --- ser fácilmente transportados al vecino país del norte". (3)

Es obvio que ante este panorama, el problema es ya serio y que el legislador queriendo darle solución se le ocurrió - que el camino del castigo, de la represalia para quien siembre, - cultive o permita que se siembre cualquier tipo de estupefacientes, sería el más indicado, para acabar con ella.

No obstante que tal conducta es reprobable consideramos innecesario, y lo que es más, injusto establecer como requisito - para tener capacidad en materia agraria, sobre todo en el aspecto de adquirir tierras, el hecho de haber sido condenado por haber sembrado o permitido sembrar amapola, mariguana o cualquier otro estupefaciente, pues por una parte, como veremos más adelante, se encuentra debidamente sancionado administrativa, pecuniaria y penalmente y por otra, la Ley Federal de Reforma Agraria, - por si aquello fuese poco, priva al campesino que hubiere incurrido en tal situación de su unidad de dotación.

4.- En términos generales entendemos como estupefaciente toda sustancia natural o sintética que altera la salud de la persona.

Para determinar un concepto legal atenderemos a lo establecido por el Tratado internacional que nuestro país celebró en Nueva York el 24 de julio de 1961.

Por medio de este tratado se celebró la Convención Unica de Estupefacientes, la cual fué ratificada por el Jefe del -- Ejecutivo el 17 de marzo de 1967. Al publicarse en el Diario Oficial de 31 de mayo de 1967 comienza a regir en la República Mexicana derofando las disposiciones que se le opongan tanto en instrumentos internacionales como en legislación interior, de acuerdo con nuestro sistema constitucional.

(3) RODRIGUEZ MANZANERA Luis.- Los Estupefacientes y el Estado - Mexicano; pp. 75, 78 y 79; Ediciones Botas; México, 1974.

La Convención Unica de Estupefacientes contiene, en primer lugar, una serie de definiciones tendientes a unificar criterios y evitar problemas semánticos y adjunta las listas de sustancias sujetas a fiscalización.

En el capítulo de definiciones estipula en su inciso j) que por "estupefaciente" se entiende cualquiera de las sustancias de las Listas I y II, naturales o sintéticas. Resultaría fastidioso exponer aquí todas las sustancias que se enumeran por lo que tan solo diremos que se encuentran, entre otras, de las más mencionadas, la Cannabis (mariguana) y su resina, la *Papaver somniferum* (adormidera o amapola), las hojas de coca, cocaína, heroína, morfina y opio.

La Convención explica, asimismo, la organización y funcionamiento de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. Esta se encarga de elaborar una estadística para conocer el problema y determinar las medidas que deban tomarse.

Contiene también, el tratado, disposiciones especiales en lo referente a comercio, exportación, importación, transporte, posesión, fiscalización e inspección de estupefacientes.

Las disposiciones penales son interesantes, en cuanto que los Estados contratantes se obligan a adoptar las medidas necesarias para que el cultivo, producción, fabricación, extracción, preparación, posesión, ofertas en general, distribución, compra, venta, despacho por cualquier concepto, corretaje, expedición, transporte, importación y exportación de estupefacientes no conformes a las disposiciones de la Convención, se consideren como delitos si se cometen intencionalmente y que los delitos graves sean sancionados con pena privativa de la libertad.

Acudimos a esta fuente directamente en razón de su jerarquía jurídica y porque la legislación secundaria, el Código Penal, no define lo que son estupefacientes y hace referencia que entiende por tales los que establezca el Código Sanitario; y éste a su vez establece que todo lo relacionado con los estupefacientes queda sujeto en primer término a los tratados y convenios internacionales.

a) En nuestro sistema jurídico el problema de los estupefacientes, por lo que hace a su siembra o cultivo que es el as

pecto que en particular nos interesa, está legislado por el Código Sanitario, el Código Penal y por la Ley Federal de Reforma Agraria.

Estudiaremos en primer lugar como está sancionado por el Código Sanitario. Legisla este Ordenamiento la materia de estupefacientes en su Título undécimo, Capítulo VIII "De los Estupefacientes". Establece en su artículo 290 que "La siembra, cultivo, cosecha, elaboración, preparación, acondicionamiento, adquisición, posesión, comercio, importación, exportación, transporte en cualquier forma, prescripción médica, suministro, empleo, uso, consumo y en general, todo acto relacionado con el tráfico o suministro de estupefacientes o de cualquier producto que sea considerado como tal en los Estados Unidos Mexicanos, queda sujeto a:

- I.- Los tratados y convenios internacionales;
- II.- Las disposiciones de este Código y sus reglamentos;
- III.- Las disposiciones que expida el Consejo de Salubridad General;
- IV.- Lo que establezcan otras leyes y disposiciones de carácter general relacionadas con la materia;
- V.- Las disposiciones técnicas y administrativas que dicte la Secretaría de Salubridad y Asistencia y
- VI.- Las disposiciones administrativas de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público e Industria y Comercio, en materia fiscal y de importaciones y exportaciones, respectivamente".

En el artículo 291 autoriza a que los actos a que se refiere el artículo anterior, sólo podrán realizarse con fines médicos y científicos.

En su artículo 292 enumera una larga lista de las sustancias y vegetales que considera como estupefacientes. En esta lista agrega sustancias a las consideraciones como estupefacientes por la Convención Unica de Estupefacientes.

Artículo 293.- "Queda prohibido en el territorio nacio-

nal todo acto de los mencionados en el artículo 290, respecto de las siguientes substancias y vegetales: Opio preparado para fumar, Diacetilmorfina o heroína, sus sales o preparados, Cannabis sativa, indica y americana o mariguana, Papaver somniferum o - - adormidera y Erythroxilon novograntense o coca, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones".

Artículo 294.- "Igual prohibición podrá ser establecida por el Consejo de Salubridad General para algunas de las substancias señaladas en el artículo 292, cuando considere que pueda -- ser substituída en sus usos terapéuticos por otra que, a su juicio, no origine acostumbramiento".

Solamente para fines de investigación podrá la Secretaría de Salubridad y Asistencia, autorizar la adquisición de los estupefacientes a que se refieren los artículos 293 y 294, a organismos o instituciones del sector público federal, las que comunicarán a aquélla Dependencia del Ejecutivo, el resultado de las investigaciones efectuadas y cómo se efectuaron. (artículo - 295). Queda prohibido el paso por el territorio nacional, con -- destino a otro país, de las substancias señaladas en el artículo 293, así como de las que en el futuro se determinen de acuerdo - con lo que establece el artículo 294. (artículo 296)

Artículo 297.- "la Secretaría de Salubridad y Asisten-- cia es la única autoridad facultada en los Estados Unidos Mexica-- nos para conceder, en los términos de este Código, autorizacióm-- sanitaria para realizar algún acto relacionado con estupefacien-- tes".

Como se observa, se encuentra bien legislado y prohibido el cultivo y siembra de estupefacientes, excepción hecha de - los que se hagan para fines médicos y científicos, previa autori-- zación de la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

Finalmente en los artículos 444 y 455 determina las san-- ciones correspondientes.

El primero de los citados preceptos establece una multa de mil a cincuenta mil pesos por infracción a las disposiciones del artículo 293, que entre otras consigna la siembra o cultivo de estupefacientes.

Y el artículo 455 dispone que "Los estupefacientes, psi

cotrópicos y los productos y preparados que los contengan, con los que se viole alguna de las disposiciones contenidas en este Código, así como los aparatos y demás objetos que se emplearen para ello, serán decomisados.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal también legisla y sanciona a través de varias disposiciones el tema relativo a la siembra y cultivo de estupefacientes. Comprende este aspecto en el Título Séptimo. Capítulo I, en el rubro correspondiente a "Delitos contra la salud".

El artículo 193 establece que se considerarán estupefacientes y psicotrópicos los que determinen el Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos, los convenios o tratados internacionales que México haya celebrado o en lo futuro celebre y los que determinen las leyes, reglamentos y demás disposiciones vigentes o que en lo sucesivo se expidan en términos de la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Para los efectos de este Capítulo se distinguen tres grupos de estupefacientes o psicotrópicos: I.- Las sustancias y vegetales señalados por los artículos 293, 321 y 322 del Código Sanitario; II.- Las sustancias y vegetales considerados como estupefacientes por la Ley, con excepción de las mencionadas en la fracción anterior y los psicotrópicos a que hace referencia la fracción II del artículo 321 del Código Sanitario; III.- Los psicotrópicos a que se refiere la fracción III del artículo 321 del Código Sanitario".

Los psicotrópicos a que hace referencia la fracción II del artículo 321 del Código Sanitario son las que tienen algún valor terapéutico, pero constituyen un problema grave para la salud pública y los psicotrópicos de la fracción III se refieren a las sustancias que tienen valor terapéutico, pero constituyen un problema para la salud pública. Este artículo hace una clasificación de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas atendiendo al grado de peligrosidad para la salud, para efectos de determinar también en ese grado la pena correspondiente.

Se impondrán prisión de dos a nueve años y multa de un mil a diez mil pesos a quien siembre, cultive o coseche plantas de cannabis o marihuana (artículo 194).

Se castigará con prisión de seis meses a tres años y multa hasta de cinco mil pesos al que no siendo adicto a la cannabis o mariguana o a cualquiera de las sustancias consideradas en las fracciones II y III del artículo 193, adquiera o posea alguna de éstas por una sola vez, en cantidad tal que esté destinada a su propio e inmediato consumo. Si el mismo sujeto además suministra gratuitamente a un tercero cualquiera de las sustancias indicadas, para su propio e inmediato consumo será sancionado con dos a seis años de prisión y multa de un mil a diez mil pesos (artículo 195).

Artículo 198.- "Fuera de los actos previstos en los artículos anteriores: I.- Se impondrán prisión de cinco años tres meses a doce años y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos al que siembre, cultive, coseche, manufacture, fabrique, elabore, prepare, acondicione, almacene, posea, transporte, venda, compre, adquiera, enajene o trafique en cualquiera forma, comercie, suministre aún gratuitamente, o prescriba cualquiera de las sustancias o vegetales considerados en la fracción I del artículo 193, sin satisfacer los requisitos fijados por las normas a que se refiere el primer párrafo del propio artículo; II.- Se castigará con las mismas penas de la fracción precedente al que aporte recursos económicos, o de otra especie, para la ejecución de cualquiera de los delitos a los que se refiere este Capítulo; III.- Se impondrán prisión de tres a doce años y multa de tres mil a treinta mil pesos, al que realice ilícitamente alguna de las conductas señaladas en la fracción I de este precepto con cualquiera de las sustancias o vegetales considerados en la fracción II del artículo 193 (Son estas sustancias las que tienen algún valor terapéutico, pero constituyen un problema grave para la salud pública); IV.- Se castigarán con las penas que establece la fracción anterior al que realice actos de publicidad o propaganda, de provocación general, proselitismo, instigación o inducción, o auxilie a otra persona para que consuma estupefacientes o psicotrópicos, cualesquiera que fuere su naturaleza, o ejecute con ellos alguna de las conductas previstas en este Capítulo; V.- Se impondrán prisión de seis meses a ocho años y multa de dos mil a veinte mil pesos, al que ejecute ilícitamente cualquiera de los actos a que se refiere la fracción I de este precepto, empleando alguna de las sustancias o vegetales considerados en la fracción III del artículo 193. "En esta última frac-

ción la pena es un poco menor pues como dijimos al principio, establece el Código una clasificación según la gravedad de los efectos de las sustancias en la salud, y en este caso se trata de sustancias que tienen valor terapéutico, pero constituyen un problema para la salud pública; esto es, que no constituyen un problema grave.

A quienes más severamente penaliza el Código Penal es a aquellos individuos relacionados con la medicina en alguna de sus ramas (como el caso de los farmacéuticos, boticarios y laboratoristas), lo que resulta lógico pues debido a sus conocimientos saben de las propiedades y efectos de todas esas sustancias.

Así el artículo 136 determina que cuando con motivo de su actividad los farmacéuticos, boticarios, droguistas, laboratoristas o personas relacionadas con la medicina en alguna de sus ramas, ejecuten alguno de los actos señalados en la fracción I del artículo 138 con cualquiera de las sustancias consideradas como estupefacientes o psicotrópicos por el artículo 133, las sanciones serán las siguientes: I.- Prisión de cinco años tres meses a doce años y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos; II.- Inhabilitación para el ejercicio de las actividades a que se refiere el párrafo inicial por un plazo equivalente al de la sanción corporal, que se imponga. Este plazo empezará a contar una vez que haya cumplido la sanción privativa de libertad; III.- Suspensión de definitiva de las actividades del establecimiento utilizado para realizar cualquiera de los actos, si el responsable es propietario.

Además establece este Ordenamiento jurídico que los estupefacientes, psicotrópicos y sustancias empleadas en la comisión de los delitos a que se refiere este Capítulo, se pondrán a disposición de la autoridad sanitaria federal, la que procederá de acuerdo con las disposiciones o leyes de la materia a su aprovechamiento lícito o a su destrucción (artículo 139) Tratándose de vehículos, instrumentos y demás objetos relacionados con cualesquiera de las diversas modalidades de los delitos a que se refiere este Capítulo, se estará a lo dispuesto por los artículos 40 y 41. O sea, que los instrumentos del delito se decomisarán si son de uso prohibido; los de uso lícito se decomisarán al acusado cuando fuere condenado por delito intencional. Y los objetos que se encuentren a disposición de las autoridades investiga

doras y de las autoridades judiciales del orden penal, que no hayan sido y no puedan ser decomisadas y que en un lapso mayor de tres años no sean recogidos por quien tenga derecho para hacerlo, en los casos en que proceda su devolución, se considerarán bienes mostrencos y se procederá a su venta.

Finalmente establece en el artículo 85 que los beneficios de la libertad preparatoria no se concederá a los condenados por delito contra la salud en materia de estupefacientes, ni a los habituales, ni a quienes hubieren incurrido en segunda - reincidencia.

b) También la Ley Federal de Reforma Agraria contempla, legisla y sanciona la siembra o cultivo de estupefacientes. Este Ordenamiento lo sanciona de dos formas: por medio de suspensión de los derechos agrarios del campesino, ejidatario o comunero y por medio de privación de esos mismos derechos.

Para establecer en qué caso procede una y en qué caso - la otra, depende del proceso penal que se le siga al inculpado - de sembrar o permitir sembrar en sus tierras cualquier clase de estupefacientes, pues cuando le haya sido dictado auto de formal prisión procede la suspensión de derechos en el aspecto agrario - y cuando le sea dictada sentencia condenatoria, sera ésta la determinante para que proceda la privación de derechos agrarios -- del campesino sentenciado.

Las causas que la Ley Agraria fija como determinantes - para que proceda la suspensión de derechos son: cuando durante - un año deje de cultivar la tierra o de ejecutar los trabajos de - índole comunal o aquellos que le correspondan dentro de una explotación colectiva, sin motivo justificado; y también respecto del ejidatario o comunero contra quien se haya dictado auto de - formal prisión por sembrar o permitir que se siembre en su parcela, mariguana, amapola o cualquier otro estupefaciente. (artículo 87) Cabe dejar establecido que el procedimiento de suspensión es nuevo pues aparece hasta la Ley Federal de Reforma Agraria de 1971.

Cuando un ejidatario incurra en alguna de las causas de suspensión de derechos agrarios previstas en esta Ley, la Asamblea General podrá pedir la suspensión (artículo 420). De esto re

sulta que solamente la Asamblea General está facultada para pedir la suspensión y ésta deberá haberla solicitado ante la Comisión Agraria Mixta y cuando lo haga deberá fundarla precisamente en alguna de las causas que, en forma precisa y limitada, señala el artículo 87 de la Ley Federal de 'Reforma Agraria.

Se dan facultades a cualquier miembro del núcleo de población para que denuncie un caso de suspensión de derechos agrarios ante el Comisariado o ante la Asamblea General; así es como lo establece el artículo 421 al expresar que "Cualquier ejidatario puede denunciar los hechos que ameriten la suspensión ante el Comisariado o ante la Asamblea General; pero en todo caso, la Asamblea en que haya de resolverse sobre el asunto objeto de la denuncia deberá ser citada consignando expresamente en el orden del día el pedimento de suspensión y los nombres del adectado y del denunciante. Para esta Asamblea, el Comisariado solicitará la presencia de un representante de la Delegación Agraria, el cual verificará el quorum legal, la votación mayoritaria que en su caso, acuerde pedir la suspensión y el debido cumplimiento de todas las formalidades que esta Ley establece para el levantamiento de actas. En esta Asamblea deberá darse oportunidad a los posibles afectados para que se defiendan de los cargos que en su contra se formulen. Sin la presencia del representante antes mencionado, el acuerdo de suspensión no surtirá ningún efecto legal".

El procedimiento se iniciará con un escrito ante la Comisión Agraria Mixta en el que se pida la suspensión, al cual se acompañará el acta de la asamblea correspondiente (artículo 422). En este artículo se pone de manifiesto que el procedimiento de suspensión propiamente cuando la Asamblea envía el escrito pidiendo a la Comisión Agraria Mixta que decrete la suspensión de derechos. Por lo tanto, el hecho de que la Asamblea General solicite la suspensión de derechos no autoriza, por ningún concepto, que se impida o niegue a los inculpados la posesión y disfrute de sus derechos; y ni la Asamblea y menos el Comisariado pueden quitar al campesino su parcela y acomodar provisionalmente a otro campeisno. La cuestión se decidirá hasta que la Comisión Agraria Mixta resuelva.

La Comisión Agraria Mixta enviará copia del escrito a la parte afectada y señalará día y hora para la audiencia de -

pruebas y alegatos, la que deberá celebrarse no antes de quince días ni después de treinta. En tanto se efectúa la audiencia, la Comisión podrá reunir de oficio la documentación necesaria y -- practicar las diligencias que estime convenientes (artículo 423).

El día señalado para la audiencia a que se refiere el -- artículo anterior, se dará lectura ante la Comisión al escrito -- en que se plantea el conflicto, se dará cuenta a las partes so-- bre las pruebas recabadas de oficio y se oirán sus alegatos. De-- esta diligencia se levantará un acta que firmarán los que en -- ella intervengan. (artículo 424)

Finalmente el artículo 425 ordena que ocho días después de celebrada la audiencia, la Comisión Agraria Mixta dictará su-- resolución, la notificará a las partes y se procederá a ejecutar la desde luego. La resolución que dicte la Comisión Agraria Mix-- ta no será recurrible.

Esto quiere decir que el campesino sancionado no podrá-- acudir a ninguna otra autoridad agraria para pedir que revise y-- revoque el fallo de la Comisión. El único camino que le queda en este caso para defenderse, si se considera que el fallo fue in-- justo, es acudir al juicio de amparo.

La sanción que se impone al campesino que la Comisión -- Agraria Mixta encuentre que ha incurrido en alguna de las causas de suspensión de derechos agrarios, será por un ciclo agrícola o un año. La unidad de dotación se adjudicará provisionalmente, -- por el tiempo que deba durar la sanción, al heredero legítimo -- del ejidatario.

Por lo que a la privación de derechos agrarios se refie-- re, el artículo 85 del Ordenamiento antes citado establece que -- el ejidatario o comunero perderá sus derechos sobre la unidad de dotación y, en general los que tenga como miembro de un núcleo -- de población ejidal o comunal, a excepción de los adquiridos so-- bre el solar que le hubiere sido adjudicado en la zona de urbaniz-- zación, cuando: I.- No trabaje la tierra personalmente o con su-- familia, durante dos años consecutivos o más, o deje de realizar por igual lapso los trabajos que le correspondan, cuando se haya determinado la explotación colectiva, salvo en los casos permiti-- dos por la Ley; II.- Hubiere adquirido los derechos ejidales por sucesión y no cumpla durante un año con las obligaciones económi--

cas a que quedó comprometido para el sostenimiento de la mujer e hijos menores de 16 años o con incapacidad total permanente que dependían del ejidatario fallecido. En estos casos, la nueva adjudicación se hará siguiendo el orden de sucesión del anterior titular autor de la herencia; III.- Destine los bienes ejidales a fines ilícitos; IV.- Acapare la posesión o el beneficio de -- otras unidades de dotación, en los ejidos ya constituídos, y -- V.- Sea condenado por sembrar o permitir que se siembre en su -- parcela, mariguana, amapola o cualquier otro estupefaciente.

Las fracciones II, III, IV y V son nuevas causas que establece la Ley Federal de Reforma Agraria, pues en ninguno de -- los Códigos Agrarios anteriores se encuentran establecidos, ya -- que sólo hacen mención a la consignada en la fracción I.

El proceso para llevar a cabo la privación de derechos se encuentra establecido en los artículos 426 al 433 de la Ley -- y es el siguiente: Solamente tienen facultad para solicitar a la Comisión Agraria Mixta que inicie el procedimiento de privación de derechos y, en su caso la nueva adjudicación, la Asamblea General de Ejidatarios y el Delegado Agrario. De conformidad con -- lo establecido por el artículo 426, la solicitud se presentará -- por escrito ante la Comisión Agraria Mixta respectiva, acompañando todos los elementos de prueba que funden los hechos en que se apoye la acción.

Si la Comisión Agraria Mixta, del estudio del expediente respectivo y de las pruebas aportadas por los solicitantes, -- obtiene la presunción fundada de que se ha incurrido en alguna -- o algunas de las causas legales de privación, citará a los miembros del Comisariado Ejidal y del Consejo de Vigilancia, así como a los ejidatarios afectados por la posible privación de derechos para que se presenten el día y la hora que se señalará al -- efecto. Las citaciones a los integrantes del Comisariado y del -- Consejo de Vigilancia y a los ejidatarios afectados, se hará mediante oficio, en el que se expresará el objeto y las causas de la privación de derechos.

En caso de que el o los ejidatarios afectados se hayan ausentado del ejido dejando abandonada la o las parcelas, se hará constar este hecho en una acta que levantará el representante de la Comisión Agraria Mixta respectiva, ante la presencia de --

cuatro testigos ejidatarios y la notificación se hará por medio de cédulas que se fijarán en los estrados de la Presidencia Municipal del lugar y en los lugares más visibles del poblado.

El día y la hora señalados para la celebración de la audiencia, la Comisión Agraria Mixta escuchará a los interesados y les recibirá todas las pruebas y alegatos que presenten. La Comisión Agraria Mixta quince días después de celebrada la audiencia de pruebas y alegatos, emitirá opinión fundada respecto a la procedencia de la solicitud y enviará el expediente a la Secretaría de la Reforma Agraria, por conducto del Delegado Agrario respectivo.

Recibido el expediente en la Secretaría, se turnará a la Dirección General de Derechos Agrarios, la que se avocará al estudio del caso, valorizará las pruebas recabadas y emitirá opinión sobre la procedencia o improcedencia de la solicitud; hecho ésto, la turnará al Consejero respectivo junto con el expediente para que formule el dictámen de acuerdo con las pruebas aportadas.

El dictamen se somete a consideración del Cuerpo Consultivo y aprobado que fuere se turnará a la Oficina de Resoluciones Presidenciales para la elaboración del proyecto de resolución que, aprobado por el Cuerpo Consultivo, pasará a consideración y firma del C. Presidente de la República, quien resolverá en forma definitiva.

De conformidad con el artículo 433, el Secretario de la Reforma Agraria enviará la Resolución Presidencial al Delegado correspondiente para su debida ejecución. Para tal efecto se notificará al Comisariado Ejidal para que en el caso de que se haya decretado la privación de derechos, proceda a convocar a una Asamblea General con el objeto de adjudicar la o las unidades de dotación de que se trate.

Claro está en este último caso, los sucesores o herederos legítimos del ejidatario o comunero sancionado, deben concurrir a la Asamblea y exponer sus puntos de vista por lo que toca a la nueva adjudicación de la unidad de dotación que ha quedado vacante.

5.- Hemos visto pues, que la siembra o cultivo ilícitos

de amapola, marihuana y cualquier otro estupefaciente, se encuentra reglamentado y debidamente sancionados por el Código Sanitario con multa que va de un mil a cincuenta mil pesos, más la decomisación de los estupefacientes; por el Código Penal con penas privativas de libertad que van de 2 a 3 años y multa de mil a diez mil pesos a quien siembre, cultive o coseche marihuana y de cinco años tres meses a doce años y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos, tratándose de los demás estupefacientes; y la Ley Federal de Reforma Agraria con suspensión de derechos agrarios cuando le haya sido dictado auto de formal prisión y privación cuando haya sido sentenciado con pena privativa de libertad por el ilícito mencionado.

Es decir, que el ejidatario o comunero que se encuentre culpable por haber sembrado o permitir que se haya sembrado en su unidad de dotación, amapola, marihuana o cualquier otro estupefaciente paga por ello una multa administrativa, una pena privativa de libertad y sanción pecuniaria y además perderá los derechos que tenía sobre su unidad de dotación.

Con todas estas sanciones, que consideramos son más que suficientes para que quien incurra en dicho ilícito pague su error, el legislador viene a imponer una más en el campo del Derecho Agrario en la fracción VI del artículo 200 de la Ley Federal de Reforma Agraria y que consiste en poner como requisito para ser sujeto con capacidad para solicitar unidad de dotación el no haber sido condenado por sembrar o permitir sembrar o cultivar, amapola, marihuana o cualquier otro estupefaciente.

Definitivamente impugnamos esta disposición, puesto que el campesino que haya incurrido en tal situación; ha pagado ya su condena y más aun si tomamos en cuenta que la finalidad principal de privar al individuo de su libertad es para sustraerlo de la sociedad y reacondicionar su conducta, reformarlo y reintegrarlo a ella como sujeto regenerado, readaptado. Encontramos que es injusta por completo ya que en realidad lo que se provoca con ella es negarle el derecho de regenerarse, puesto que se le está impidiendo de esta manera dedicarse a la actividad en la que sabe desempeñarse, que es el cultivo de la tierra.

Es injusta también porque tratándose de otros sujetos agrarios como son los pequeños propietarios, no existe una dispo

sición semejante. Pues si uno de estos sujetos comete un delito de esta índole, es juzgado y sentenciado, paga su condena, sale libre y de nueva cuenta podrá tomar posesión de su propiedad, lo cual no sucederá con el ejidatario o comunero que hubiere incurrido en el mismo hecho.

Realmente no tiene razón de ser el que a estos sujetos de derecho se les condene de por vida a no reintegrarse al grupo social al que pertenecen. Y es que con tal disposición es lo que en realidad se expresa: el ejidatario o comunero jamás tendrá de echo a adquirir un pedazo de tierra por haber sido condenado por sembrar o permitir que se haya sembrado amapola, mariguana o cualquier otro estupefaciente.

Además, esta disposición atenta contra el espíritu mismo del artículo 27 Constitucional y del Derecho Agrario como Derecho social, como Derecho de clase.

Pues como sostiene el maestro Mendieta y Núñez en su obra El Sistema Agrario Constitucional "El estado miserable de las clases rurales, sembró en ellas, a través de la historia, el descontento, la intranquilidad propicias a todo movimiento revolucionario. Por eso el Constituyente de 17, que sí tuvo una visión clarísima del problema, quiso resolverlo en una forma radical y al efecto, en el artículo 27, dictó preceptos que tienden por una parte a remover de la miseria a los campesinos, a evitar a que vuelvan a caer en ella y por otra, a prohibir la acumulación territorial. Esta es, en esencia, la finalidad y éste es el espíritu de las disposiciones agrarias constitucionales y a ellos debe ceñirse toda interpretación jurídica a despecho de los partidarios de las viejas reglas de la hermenéutica".

También contradice la finalidad del Derecho Agrario, como Derecho de clase y que como tal debe luchar por la reivindicación del campesino y por sacarlo de la miseria en que vive y evitar que vuelva a caer en ella.

Independientemente de que contradice espíritu del artículo 27 Constitucional, también vulnera otro precepto constitucional, el artículo 5o. que establece: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos..." Al no poder sujeto ca

pacitado para obtener unidad de dotación, por haber sido condenado por sembrar o permitir sembrar amapola, mariguana o cualquier otro estupefaciente, se le está negando, en este sentido, dedicarse al trabajo que más le acomoda, que es la siembra de la tierra.

Si bien es cierto que es condenable la actividad que se desarrolla con la siembra, cultivo y tráfico de estupefacientes - y que es un problema que se ha tornado alarmante y que como tal debe ser combatido y penalizado, el legislador, en el campo del Derecho Agrario, queriendo atacar este problema dispuso que como requisito para ser sujeto capaz de adquirir unidad de dotación - el campesino no haya sido condenado por sembrar o permitir sembrar amapola, mariguana o cualquier otro estupefaciente. Sólo -- que en este caso, en realidad lo que hizo fue cometer una verdadera injusticia, pues como decíamos anteriormente el campesino - que ya pagó su condena, que ha salido regenerado y arrepentido - de su conducta y de su error, que posteriormente llegue a figurar como solicitante en un grupo de población para la creación - de un nuevo centro de población y que, no faltando quien informe a las autoridades agrarias de que este sujeto ha sido condenado - por tal ilícito, tendrá que ser excluido del grupo solicitante.

Por todas estas razones es a todas luces innecesario e - injusto este requisito contenido en la fracción VI del artículo - 200 de la Ley Federal de Reforma Agraria y por lo tanto debe ser suprimido de ella.

C O N C L U S I O N E S

- 1.- Para el Derecho Romano la personalidad sólo era atributo de aquellos que reunían determinados requisitos tales como la ciudadanía, la libertad o independencia familiar. La mayor parte de los habitantes de Roma eran esclavos o extranjeros. Los primeros adolecían totalmente de personalidad y eran considerados como cosas; los segundos gozaban de cierta personalidad y capacidad muy limitadas.
- 2.- El hecho de ser persona jurídica en Roma, no significaba que tuviera plena capacidad de ejercicio, pues ésta era condicionada por la existencia de ciertos factores, a saber: la edad, el sexo, la plenitud o deficiencia de facultades mentales y la prodigalidad, elementos que restaban o negaban la capacidad del individuo.
- 3.- El antiguo Derecho Español siguió la trayectoria trazada por los romanos. Con la abolición de la esclavitud, la Ley de -- las Siete Partidas extendió la personalidad a un mayor número de individuos; pero en cambio creó la servidumbre, institución que vino a ser semejante a la esclavitud, en donde el siervo era tratado como un objeto sujeto a toda clase de -- transacciones.
- 4.- En el Proyecto de Código Español de 1851 queda abolida totalmente la esclavitud confiriendo al ser humano, cualquiera -- que sea su condición social, personalidad jurídica; la capacidad jurídica la adquiere cuando el hombre llega a la edad de 20 años. Sin embargo no puede afirmarse que ésta sea plena. La emancipación se concede por el matrimonio o por la voluntad paterna cuando el hijo ha cumplido 18 años; la capacidad del emancipado es bastante amplia y comprende todo acto de administración de bienes, disposición de los mismos, así como la de demandar y defenderse en juicio. Por razón del sexo la mujer está afectada de incapacidad.
- 5.- La Legislación Francesa abre nuevos horizontes en el campo -- de la personalidad y la capacidad. La primera corresponde a

todo individuo, la segunda es plena cuando se hayan cumplido 21 años. Por el matrimonio y por voluntad paterna al tener 18 años, el menor puede obtener la emancipación con la consecuente facultad de realizar cualquier acto de carácter puramente administrativo. El sexo femenino, la falta de edad, la imbecilidad habitual y la demencia producen la incapacidad del individuo, remediándose por medio de la tutela.

- 6.- En el Derecho Mexicano los Ordenamientos Jurídicos anteriores al vigente nada nuevo aportan. En lo que respecta a la capacidad se concretan a seguir los lineamientos de los códigos Español y Francés. La única contribución efectiva la consigna el artículo 1o. de los Códigos civiles de 1879 y 1884 en el sentido de estatuir la igualdad de la ley civil para todos, sin distinción de personas y sexos; regla que sin embargo se ve desvirtuada con el agregado siguiente "...mas que en los casos especialmente declarados", y como estos casos son muy numerosos incurre nuevamente en la posición de los Ordenamientos Español y Francés.
- 7.- El Código Civil de 1928 propone adelantos desconocidos en los textos jurídicos anteriores. Originalmente estableció la edad de 21 años para que las personas tuviesen plena capacidad jurídica. Posteriormente y como consecuencia de la reforma al artículo 34 de la Constitución que consideró como ciudadanos a los varones y mujeres mexicanos que hayan cumplido 18 años, establece esta misma edad como requisito para ser sujeto con capacidad jurídica plena para el ejercicio y defensa de derechos y para el cumplimiento de obligaciones.
- 8.- Los Estatutos jurídicos estudiados, incluyendo al nuestro, siguen la teoría tradicional en lo que respecta al concepto de persona jurídica, es decir, la que equipara a ésta con el ser humano.
- 9.- La capacidad jurídica es un elemento de validez particular para cada Ordenamiento jurídico, pues es éste quien determina cuándo un individuo es capaz o incapaz. Es un concepto que unifica un determinado número de cualidades humanas, --

provenientes de causas comunes, con las cuales el individuo puede ser sujeto para ejercitar derechos y obligaciones.

- 10.- El Derecho Agrario dá un paso más por lo que se refiere a la capacidad, pues la Ley Federal de Reforma Agraria, sacando de los principios establecidos por el Derecho común, determina que son sujetos con capacidad jurídica para ejercer derechos los campesinos que hayan cumplido 16 años o de cualquier edad siendo casados.
- 11.- Podemos afirmar que las causas que han sido determinantes para que los diferentes Ordenamientos jurídicos hayan establecido cuándo una persona es capaz o incapaz han sido: La nacionalidad, la edad, el sexo, la plenitud, deficiencia o carencia de facultades mentales, la sordomudez, la ceguera, la embriaguez consuetudinaria y el uso habitual de droga enervantes.
- 12.- En ninguno de los Ordenamientos anteriores, tanto en el Derecho común como en forma específica en el Derecho Agrario, encontramos establecido que como requisito para ser sujeto dotado de capacidad para ejercitar derechos, la persona no haya sido condenada por sembrar, cultivar o cosechar amapola, mariguana o cualquier otro estupefaciente.
- 13.- La realización ilícita de este acto se encuentra plenamente tipificada y sancionada por el Código Penal con sanción pecuniaria y privación de la libertad; por el Código Sanitario con multa y decomisación de la amapola, mariguana o el estupefaciente de que se trate y por la Ley Federal de Reforma Agraria con suspensión y privación de la unidad individual de dotación.
- 14.- Si la esencia y el espíritu del artículo 27 Constitucional es remover y sacar de la miseria al campesino y evitar que vuelva a caer en ella y la finalidad del Derecho Agrario es materializar, concretizar ese espíritu, es obvio que esta disposición que se halla plasmada en la fracción VI del artículo 200 de la Ley Federal de Reforma Agraria, se opone y contraría tal espíritu y tal finalidad y por lo tanto este-

requisito debe ser suprimido de la Ley. Independientemente de esta circunstancia, constituye una aberración el que un sistema jurídico admita en su seno disposiciones que contradigan su esencia y finalidad, además de las injusticias que en el orden práctico se originan.

B I B L I O G R A F I A

- Aguilera y Velasco, Alberto.- Código Civil Francés; Madrid, 1875
- Briseño Sierra, Humberto.- Derecho Procesal Fiscal; Antigua Librería Robredo; México, 1964.
- Bonnecase, Julián.- Elementos de Derecho Civil; México, 1945.
- Borja Soriano, Manuel.- Teoría General de las Obligaciones.
- Castán Tobeñas, José.- Derecho Civil Español, Común y Foral; Madrid, 1955.
- Código Penal para el Distrito Federal.- Edit. Porrúa; México, -- 1975.
- Códigos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1870 y 1884.
- Código Civil para el Distrito Federal.- Edit. Porrúa; México, -- 1975.
- Código Sanitario.- Edit. Porrúa; México, 1975.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Coulanges, Fustel de. La Ciudad Antigua; México, 1971.
- Códigos Españoles Concordados y Anotados.- Introd. histórica por Pedro de la Serna; Tomo III; Madrid, 1857.
- Couto, Ricardo.- Derecho Civil Mexicano.
- Chávez Padrón, Martha.- El Derecho Agrario en México; Edit. Porrúa; México, 1974.
El Proceso Social Agrario y sus Procedimientos; Edit. Porrúa; México, 1971.
- Flores Barroeta, Benjamín.- Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil.
- Floris Margadant, Guillermo.- Derecho Romano; Edit. Esfinge; México, 1970.

- García Goyena, Florencio.- Concordancias, Motivos y Comentarios-
del Código Civil Español; Madrid, - -
1857.
- García Maynez, Eduardo.- Introducción al Estudio del Derecho; Mé-
xico, 1968.
- La Definición del Derecho; Edit. Stylo;
México, 1948.
- García, Trinidad.- Apuntes de Introducción al Estudio del Dere--
cho; México, 1966.
- Kantorowicz, Hermann.- La definición del Derecho; Revista de - -
Occidente; Madrid, 1964; Trad. del inglés
por J.M. de la Vega.
- Kelsen, Hans.- Teoría General del Estado; México, 1951.
- Teoría General del Derecho y del Estado; trad. de
Eduardo García Maynez; México, 1969.
- Lemus García, Raúl.- Derecho Agrario Mexicano; Edit. LIMSA; Méxi-
co, 1975.
- Mendieta y Núñez, Lucio.- Introducción al Estudio del Derecho --
Agrario.
- El Sistema Agrario Constitucional; - -
Edit. Porrúa; México, 1966.
- El Derecho Social; Edit. Porrúa, Méxi-
co, 1953.
- Messineo, Francesco.- Manual de Derecho Civil y Comercial; Bue--
nos Aires, 1954.
- Petit, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano; México, - -
1966.
- Pnaniol y Ripert.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés; La
Habana, 1945.
- Planiol, Marcel.- Tratado Elemental de Derecho Civil.
- Radbruch, Gustav.- Introducción a la Filosofía del Derecho; Fon-
do de Cultura Económica, México, 1974.

- Recasens Siches, Luis.- Vida Humana, Sociedad y Derecho; México.
- Rodríguez Manzanera, Luis.- Los Estupefacientes y el Estado Mexicano; Ediciones Botas; México, 1974.
- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.- Tratado de Sociedades Mercantiles.
- Ruíz-Daza, Manuel.- Apuntes de Filosofía del Derecho, 1973.
- Semo, Giorgio de.- Corso de Diritto Agrario. Firenze; Casa Editrice Poligrafica Universitaria; 1937.
- Weber, Alfred.- Historia de la Cultura; Fondo de Cultura Económica; México, 1941.
- Ley Federal de Reforma Agraria.- Comentada por Manuel Hinojoza - Ortiz.