

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

● **LA INSTITUCION JURIDICA DEL
PATRIMONIO FAMILIAR EN EL
DERECHO AGRARIO MEXICANO**

TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA

José Luis García Lujano

MEXICO 1976



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.

Esta Tesis se elaboró siendo Director del Seminario de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Sr. Licenciado Esteban López Angulo, y bajo la supervisión del Sr. Doctor en Derecho y Profesor de la materia Guillermo Vázquez Alfaro.

A mi Señora Madre:

*Por su gran amor, por haber depositado en
mi, en contra de todo, su confianza, su fe y
su apoyo, sin lo cual no hubiera sido posible.*

A mi Padre:

Sr. Juan García Elizondo

*Por su gran cariño que me hizo compren-
derlo y seguir adelante.*

Al Insigne Maestro:

Dr. Guillermo Vázquez Alfaro

Hombre de lucha.

*Por sus sabias enseñanzas que me hicieron
tomar conciencia de hombre y por haber
depositado en mi su afecto.*

A la mujer de mi vida:

Srita. Araceli Barragán Santiago

*Por su amor y su fé inquebrantable que me
hicieron dar el paso final.*

*Para quien no tengo palabras
Licenciado, Doctor y Profesor:
Alberto Rojas Arriaga*

A la distinguida Señora:

Concepción Santiago de Barragán

A mi Abuelita

A mis Tíos

A toda mi familia

In Memoriam a

Enrique González García

*Al Padrino de mi Generación
Distinguido Maestro Universitario
Abogado Luis Echeverría Álvarez*

*A los Padrinos de la Generación del
Servicio Social Jurídico Gratuito
"Benito Juárez"
del
Colegio de Abogados de México, A. C.*

Sres. Diputados Constituyentes de 1917

A la Fraternidad Universal

*Una dedicatoria muy especial a los Benefactores
anónimos del Servicio Jurídico Gratuito del
Colegio de Abogados de México, A. C.,
en donde se me sacudió la conciencia, y donde
el Pueblo recibió beneficios*

*Lic. Pedro Ojeda Paullada
Procurador Gral. de la República*

*Carlos Hank González
Ex-Gobernador del Edo. de México*

*Lic. Octavio Senties Gómez
Jefe del Dpto. del D. F.*

*Dr. Jorge Jiménez Cantú
Actual Gobernador del Edo. de México*

*Javier D'Flon
Coronel de Inf. Diplm. del Edo. Mayor*

A los Sres. Licenciados:

Rafael Pinedo Magallanes

Eutberto Luna Luna

Rafael López Padilla

Intelectuales Jurídicos

A mis amigos

A la Generación 1969-1973

Lic. Jesús Alejandro Rentería Núñez

Adrián Amaro Aguayo

Asoc. Méx. de Radio en Banda Civil

Lic. Federico Reyes Jaramillo

Gabriel Álvarez Suárez

Raúl Bolaños

Profra. Esther Chávez Macías

Arturo Guadarrama Grajeda

INDICE

LA INSTITUCION JURIDICA DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DERECHO AGRARIO MEXICANO

I. INTRODUCCION	15
II. CAPITULO PRIMERO: EXPLORACION DE CONCEPTOS TEORICOS FUNDAMENTALES	17
1. Estructura agraria	18
2. La actividad agraria	20
3. Problema agrario. Problemática agraria	23
4. Política agraria	25
5. Reforma agraria	28
6. Derecho. Definición. Posturas filosóficas	30
7. El Derecho agrario. Definición	34
8. El contenido del Derecho agrario	37
III. UNA BREVE INTRODUCCION A LOS CAPITULOS SIGUIENTES	40
IV. CAPITULO SEGUNDO: EL PATRIMONIO FAMILIAR COMO INSTITUCION JURIDICA	42
1. El concepto jurídico de patrimonio en la doctrina civilista. Definición. Clasificación. Teorías patrimoniales. Nuestra posición	43
2. La familia. Antecedentes históricos, sociológicos y jurídicos	52
3. El patrimonio familiar en la legislación civil vigente ..	61
4. El procedimiento civil en la constitución del patrimonio familiar	67

V. CAPITULO TERCERO:

**REGULACION JURIDICA EN MATERIA AGRARIA
DE LA INSTITUCION DEL PATRIMONIO FAMILIAR 71**

- 1. El patrimonio familiar en la legislación de la Reforma Agraria 72**
- 2. Bienes que en el sistema agrario constitucional pueden constituir el patrimonio familiar 79**
- 3. El problema jurisdiccional en torno a la constitución del patrimonio familiar en materia agraria. Planteamiento de hipótesis. Resolución del problema 87**

VI. CONCLUSIONES 92

VII. BIBLIOGRAFIA GENERAL 94

INTRODUCCION

Siempre he considerado que la elaboración de la tesis recepcional, más que el simple y llano cumplimiento de un requisito académico para optar por el grado correspondiente, debe constituir el espejo de las más limpias inquietudes y preocupaciones del futuro profesionista. Claro que un trabajo de esta naturaleza requiere de la dirección y de la investigación correspondiente; pero siempre en cada tema singular y en todo el conjunto, habrá siempre la oportunidad de externar puntos de vista los más claros y limpios, en cuanto que son igualmente nítidas las intenciones.

La elección del tema del presente trabajo: "La Institución Jurídica del Patrimonio Familiar en el Derecho Agrario Mexicano", fue predeterminada por la preocupación que acerca de la cuestión agraria en México, afortunadamente, muy común entre las nuevas generaciones universitarias, ha suscitado en el propio ámbito, hasta el punto de que consideremos, no sin ánimo de exagerar que seguramente la falta de solución a la propia cuestión agraria, sea determinante de nuestra actual situación de subdesarrollo; es, en efecto hasta increíble que las autoridades agrarias, por ejemplo cada sexenio tengan que avocarse a la solución de los mismos añejos problemas y que a más de medio siglo de iniciada la reforma agraria, todavía se esté hablando del reparto de la tierra.

Llamó particularmente mi atención el hecho de que en materia de patrimonio familiar, nuestra legislación agraria haya incurrido en graves desviaciones a sus originales orientaciones, sin otra explicación que la demagogia; de modo que una institución que venía conformándose en el marco de un largo proceso legislativo agrario, el patrimonio familiar, a la fecha se ha desvirtuado prácticamente.

Pero, considero que la institución del patrimonio familiar, aun cuando de extracción genuinamente civilista, tiene un vasto campo de aplicación en materia agraria; además de que son múltiples las

perspectivas de la propia Institución jurídica, particularmente si se le vincula que la productividad de la tierra que le da sentido a su función social. He pensado, pues en el desarrollo del tema apuntado, con el ánimo de aportar una modesta contribución a la solución de los grandes problemas nacionales y llamar la atención acerca de la necesidad de que nuestras instituciones jurídicas agrarias, de ninguna manera deben desvirtuarse o anquilarse; sino por el contrario perfeccionarse. Recuérdese que el Derecho tiene sentido dinámico y que debe y puede transformarse y perfeccionarse en la medida en que la sociedad evoluciona y se perfecciona.

CAPITULO I

EXPLORACION DE CONCEPTOS TEORICOS FUNDAMENTALES

1. Estructura Agraria.
2. La Actividad Agraria.
3. Problema Agrario. Problemática Agraria.
4. Política Agraria.
5. Reforma Agraria.
6. Derecho, Definición. Posturas Filosóficas.
7. El Derecho Agrario, Definición.
8. El Contenido del Derecho Agrario.

ESTRUCTURA AGRARIA. El vocablo estructura, originalmente se usó en la acepción relacionada con la construcción de edificios y sólo a partir del siglo XVI, se empleó en la connotación, actualmente en boga, para denotar relación entre partes y un todo, a la que contribuyó, primeramente, el progreso de los estudios anatómicos y a la postre, la adopción que de tal término hizo la Sociología, en la acepción que le había dado la anatomía, dando lugar a la Escuela Organícista, cuya principal característica consistía en la aplicación de semejanzas orgánicas a los fenómenos sociales y así se tiene a Radcliffe Brown, seguidor de las ideas organicistas de Emile Durkheim, quien a partir de la idea fundamental de que la sociedad es un organismo vivo, cuyas partes pueden ser separadas e identificadas, concibe la estructura social, como: "...trama de posiciones e interrelaciones mutuas mediante las cuales se puede explicar la interdependencia de las partes que componen la sociedad..."⁽¹⁾. Carlos Marx, por su parte, parece tener una concepción de la estructura con marcada preferencia a semejanzas arquitectónicas; así, al referirse a la estructura económica, la hace representativa de la base real sobre la que se levanta la superestructura jurídica y política; esto es, Marx, dada la importancia que concede al fenómeno de la producción, a raíz de los planteamientos del materialismo histórico, quiere que los factores de la producción representen el cimiento, la estructura, sobre la que habrá de descansar la superestructura social.

18

Las anteriores reflexiones, nos permiten establecer así, que el término estructura, formalmente, traduce una idea de conexión, de interrelación entre partes, en cuanto elementos y un todo; de modo que en aplicación de tales conceptos en torno a la determinación de lo que podemos entender por estructura agraria, en un intento más bien descriptivo, podremos afirmar que aquella, esencialmente se representa por relaciones de tipo político, jurídico, económico y social que se dan en el medio agrario. Así, el jurista argentino Antonino C. Vivanco, nos da la siguiente definición de la estructura agraria en cuanto: "...conjunción de las relaciones sociales, económicas y jurídicas, que surgen por la actividad agrícola y que tienen por objeto los bienes, servicios y obras que por su naturaleza o destino son indispensables para el desenvolvimiento de la comunidad rural..."⁽²⁾. En una explicación de su definición, Vivanco, destaca en la estructura agraria tres elementos: a) el natural constituido por los

recursos naturales renovables; esto es, el campo, en una acepción muy amplia; b) el humano, en cuanto recurso humano y actividad específica; c) el tercer elemento vendría a ser una interconexión o resultante de la participación funcional de los dos anteriores elementos, el humano y el natural. Añade, igualmente dicho autor, que el hombre, por medio de su trabajo, dirige la actividad natural, para obtener la producción, que es el resultado de esa síntesis en que intervienen actividad natural y trabajo humano y en esto precisamente descansa lo que dicho autor concibe como relación estructural y que ejemplifica con la relación material que surge al sembrar, arar, cosechar y con la relación formal o vínculo jurídico, que va implícito en la aceptación de valores jurídicos formulados en normas jurídicas aplicables a la actividad agraria para regular relaciones intersubjetivas, entre los hombres y las que se producen entre los hombres y las cosas.

Ocurre así pues, que en toda estructura agraria, siguiendo las ideas de Vivanco, se dan relaciones estructurales de tipo material y de tipo formal y que evidentemente corresponde a fenómenos de naturaleza política, jurídica económica y social, en que se descompone esa estructura específica que denominamos agraria. Así, Thomas F. Carrol, como resultado de la observación de la estructura agraria en América Latina, seguramente a la luz de las anteriores reflexiones, en un intento de descomponer los elementos de la propia estructura agraria, a partir de conceptos de validez general, aun cuando con un remarcado enfoque a los sistemas de propiedad agraria, llega a considerar que la estructura agraria se integra por los siguientes elementos: a) la importancia de los latifundios; b) el gran número de los minifundios; c) la situación especial de las comunidades y d) la forma particular del trabajo rural conocida como sistema de colonos^(*). Nos parece no del todo desacertado el criterio empleado por Carrol, en su propósito de desglosar los elementos de la estructura agraria, en cuanto al enfoque particular que hace de la cuestión, a partir de lo que dicho autor considera el problema central de la reforma agraria; esto es, el sistema de la propiedad rural; pues tal enfoque, necesariamente, debe considerar la confluencia de fenómenos políticos sociales, económicos y jurídicos, que predeterminan la adopción de regímenes de propiedad concretos, en torno a la tenencia de la tierra. Ejemplificando las anteriores ideas, para su mayor esclarecimiento, podemos recurrir, en el caso de México, a la institución agraria del ejido, o de manera más concreta, al régimen específico de propiedad ejidal; en efecto, en dicha institución tiénense factores o elementos sociológicos e históricos, en cuanto que nuestro ejido se inspira en aspectos sociales integrantes de una estructura social concreta, que bien puede representarse en la organización social de los aztecas, en la institución del "calpulli". Pero habrá que señalar que el ejido mexicano, sólo logra su cabal integración, en su particular acepción ajena a la connotación del antiguo ejido español, a partir de la Revolución Social de

1910, en que el ejido surge como una modalidad de la función social de la propiedad de la tierra, principio que informó la obra del Congreso Constituyente de Querétaro de 1916-1917 y que campea en el contexto del artículo 27 Constitucional. Así, al tenor de las anteriores consideraciones, es obvio admitir que en la conformación de la institución del ejido mexicano, intervinieron elementos jurídicos y políticos, los cuales se coligen de la elaboración misma del conjunto normativo constitucional y secundario que le dio validez formal a la propia institución y es claro que tales ordenamientos son verdaderos actos de política agraria; por su parte, el elemento económico, tampoco es ajena al ejido, en cuanto que la adopción de este particular sistema de tenencia de la tierra, contempla la necesaria incorporación de esta última a la productividad nacional. Puédese, en suma, presentar nuestra institución del ejido, como un caso típico y demostrativo de una estructura agraria concreta integrada por aquellos cuatro elementos que se conjugan, íntimamente relacionados, en un todo sistemático.

Roger Bartra, seguidor de la filosofía marxista, considera por su parte y con gran acierto que la estructura es: "...el conjunto de relaciones que articulan los elementos de una totalidad"(*). Y en una explicación de su definición, señala que se trata de relaciones internas de tal naturaleza que vienen a conferir coherencia a la totalidad y darle el carácter de un todo; pero cuando dicha coherencia y la lógica interna entran en crisis, es entonces cuando se presentan las condiciones que hacen posible el nacimiento de una nueva estructura.

En torno a la delimitación del concepto de estructura agraria, conviene tomar en cuenta la posición del doctor Guillermo Vázquez Alfaro, quien siguiendo las ideas de Herman Heller sostiene: "...la estructura agraria, forma parte de la realidad social —género próximo de la estructura agraria— pero se trata de una realidad en la que influyen factores peculiares culturales y naturales, se ve representada por fenómenos económicos y sociales vinculados a la producción del campo —diferencia específica de la estructura agraria..."(†). En una explicación de su definición, aclara dicho especialista que en la esfera de la realidad social a la que corresponde la estructura agraria, se dan elementos naturales, tales como el hombre, la tierra, el medio ambiente, etcétera y elementos culturales, o sea fenómenos sociales, económicos, políticos y jurídicos.

LA ACTIVIDAD AGRARIA. La importancia de la precisión de estos conceptos, estriba fundamentalmente, en su contribución para dilucidar el contenido auténtico del Derecho Agrario y su autonomía. Tiénese así que Vivanco la concibe como: "...una forma de la actividad humana tendiente a hacer producir a la naturaleza orgánica, cierto tipo de vegetales y animales con el fin de lograr el aprovechamiento de sus frutos y productos..."(‡). Explica dicho autor que

en el trabajo rural que impone una cierta forma de vida con peculiares características y en cuyo medio surge la actividad agraria, se dan relaciones agrarias de índole económica y social, respondiendo las primeras a la finalidad productiva agraria y las segundas a la idiosincrasia del hombre que se dedica en el medio rural a la actividad agraria. Asimismo, el propio autor, para establecer la delimitación entre actividad agraria, industrial y comercial, recurre a "criterios" y así, en función del "criterio de necesidad" que parte del supuesto de que todo aquello que es indispensable para el cultivo del fundo pertenece a la actividad agrícola o agraria propiamente dicha, puedan incluirse en ella, la transformación y venta de la producción cuando tales actividades son necesarias para su desempeño. En función del "criterio de prevalencia" y que se funda en el hecho de que todos aquellos casos en que la transformación o venta asume un carácter prevalente con relación al cultivo del fundo y su producción, la actividad desarrollada en ese sentido, entrará en la categoría de industrial o comercial. El "criterio de autonomía" vendrá a delimitar el ámbito de la actividad agraria, industrial y comercial, según que la transformación y venta de los productos agropecuarios se realice o no con plena autonomía en relación con la actividad productiva del campo. El "criterio de accesoriadad" que se sustenta en el principio de que en todos aquellos casos en que la actividad de transformación y venta de los productos agropecuarios es complementaria, no accesoria, de la actividad productiva rural y el fundo no asume el papel de medio para lograr el fin esencial, determinará que la transformación y venta pasan a integrarse en actividades industriales y comerciales. Finalmente el "criterio de ruralidad", distintivo de la actividad agraria, supone que ésta se refiere al cultivo de la tierra y a lo que forma parte de la vida y del trabajo agrícola, implicando ello un doble contenido espacial y funcional que se traduce en las acciones de vivir en el campo y cultivar la tierra, con lo que se da una identificación de lo agrario con lo productivo. De ello concluye aquel autor que la actividad agraria por excelencia sea la productiva que se realiza o cumple por acción del hombre con la participación activa de la naturaleza. En resumen, Vivanco, señala que la actividad agraria implica las siguientes actividades propias:

- 1) Actividad productiva.
- 2) Actividad conservativa.
- 3) Actividad preservativa.
- 4) Actividad extractiva.
- 5) Actividad captuativa.
- 6) Actividad manufactiva.
- 7) Actividad transportiva.
- 8) Actividad procesativa.
- 9) Actividad lucrativa.

En relación con la actividad(') captuativa de seres orgánicos, en tierra, aire y agua, y que se refiere a la caza y pesca, Vivanco aclara que es muy discutible su aceptación aún como actividad accesoria de la actividad agraria, aun cuando se da el caso de que algunos agricultores siembren huevos de peces para obtener beneficios de los espejos de agua ubicados dentro de sus predios; pero ello es excepcional; de donde sostenga, con acierto, que al igual que la pesca de mar, debe ser excluida de la actividad agraria. En cuanto a la caza, que más bien consideran los autores como deporte, igualmente consideramos debe excluirse de la actividad agraria, como no sea en la excepción a que alude Vivanco relativa al combate y destrucción de especies animales dañinas que por su acción perjudican la producción agrícola y ganadera.

Alberto Ballarín Marcial, por su parte define la actividad agraria como: "...aquella dirigida a obtener productos del suelo mediante la transformación o aprovechamiento de sus sustancias físico-químicas en organismos vivos de plantas o animales, controlados por el agricultor en su génesis y crecimiento..."⁸

En una explicación de su definición, este autor, alude a tres elementos esenciales que caracterizan la actividad agraria y a ellos nos referiremos a continuación: en efecto, señala que para hablar de actividad agraria es precisa la conexión de la producción vegetal o animal con una finca determinada; o sea que aun cuando la actividad agraria debe conectarse a una tierra en concreto, no es indispensable que se trate de una finca calificada para todos los efectos legales como rústica, ya que puede darse el caso de que un predio desde el punto de vista urbanístico o legislativo no sea rústico y a pesar de ello la actividad de cultivo o de cría de ganado que en él se asiente, debe considerarse como agraria. Con tales consideraciones Ballarín Marcial, impugna a Vivanco en relación con el "criterio de ruralidad" por considerarlo vago y confuso y porque no ha tenido gran aceptación en la doctrina. Un segundo elemento que caracteriza la actividad agraria, según el propio autor es que se trate de organismos vivos controlados en su génesis y crecimiento por el hombre; para explicar este elemento, recurre a la noción de Agricultura que en sentido amplio se refiere a productos que son capaces de nacer, crecer, reproducirse y morir, bajo cierto control del hombre que favorece esas leyes biológicas, aprovechándose de las mismas para obtener productos vegetales y animales. En razón de dicho elemento, considera Ballarín Marcial que debe excluirse la minería de la actividad agraria, ya que obviamente, los productos mineros en su génesis se encuentran fuera del control del hombre, además de que no se trata de organismos vivos. El tercer elemento a que alude el citado autor se desprende del anterior y lo considera absolutamente esencial; esto es, que la vida vegetal o animal se produzca bajo el control humano y ejemplifica con el hecho de que la agricultura no es una industria extractiva en la

que el agricultor se limita a recoger y utilizar los productos espontáneos del suelo, por el contrario, la agricultura persigue una producción controlada, aun cuando no deseche la producción espontánea, como es el caso de los pastos espontáneos no sembrados por el hombre; pero que para su debido aprovechamiento, pueden ser abonados y regados; similar es el caso de la producción espontánea forestal que, no obstante ello, requiere de la actividad humana para su conservación, adecuada explotación y reproducción. En cuanto a la caza y pesca el propio autor y en función de la carencia del anterior elemento, considera que no parece que puedan incluirse dentro de la actividad agraria, tratándose de animales que por definición nacen y viven fuera del poder del hombre; pero además falla aquel otro elemento que consiste en la conexión entre los animales y una finca concreta y determinada.

EL PROBLEMA AGRARIO. Son varios los tratadistas que han dedicado una especial atención a este tema que no puede explicarse adecuadamente, sino a través de su íntima relación con lo que hemos entendido por estructura agraria y por actividad agraria. Entendemos aquí por problema, no solo el planteamiento de una cuestión en que se nos dan datos conocidos y comúnmente admitidos, para llegar a lo desconocido o a algo que se desprende de lo ya admitido; se trata aquí de determinar concretamente que tipo de problemas caen dentro del común denominador que se ha dado en llamar problema agrario. Una inicial respuesta la encontraremos en el contexto mismo de la actividad agraria, puesto que la acción del hombre sobre la naturaleza, sobre la tierra, para hacerla producir, vea muchas veces impedida en el logro de tal propósito, ya sea por limitaciones legislativas, por conflictos en la tenencia de la tierra, por factores económicos y sociales en general, como sería el caso de la inconveniencia del cultivo de algún grano del que exista exceso de producción y por tanto con poca demanda o de que el agricultor se niegue a trabajar la tierra colectivamente. Todo ello nos da una idea de desajuste entre la acción humana y sus propósitos específicos de hacer producir los recursos naturales que se encuadran en el concepto de actividad agraria. La interpretación de los factores que intervienen en la estructura agraria, contribuye también a la ubicación del problema agrario; pues es obvio que entre los propios elementos ocurran desajustes: políticos, económicos y los propios elementos ocurran desajustes: políticos, económicos y sociales que pongan en crisis a ese todo sistemático que es la estructura agraria. No se debe, por tanto, hablar de problema agrario, pues pecaríamos de simplistas al pretender plantear un solo problema agrario y una sola resolución y ello no es así, porque son varios los desajustes en la estructura agraria, que pueden presentarse y son varios los problemas, por lo que con mayor propiedad, debe hablarse de problemática agraria.

Ramón Fernández y Fernández, hace una interpretación de la problemática agraria, comprendiendo presupuestos jurídicos, políticos y económicos, bajo tres rubros: a) inseguridad de la tenencia de la tierra; b) falta de una flexibilidad de la tenencia y c) formas anti-económicas de tenencia de recursos agrarios y así menciona bajo el primer rubro los siguientes casos: ejidos no deslindados, propiedades sin título y falta de parcelamientos; bajo el segundo rubro: la falta de una política adecuada para facilitar la transmisión de la propiedad y la rigidez del vínculo hombre-tierra en el régimen ejidal y bajo el tercer rubro: la subsistencia del latifundismo, cuando no la creación de nuevas formas de latifundismo y el minifundismo.⁽⁹⁾

Víctor Manzanilla Shaffer, por su parte tiene la siguiente concepción de problemática agraria: "...serie de obstáculos y deficiencias que frenan el desarrollo social y económico de las formas de tenencia de la tierra que integran la estructura agraria...".⁽¹⁰⁾

Lucio Mendieta y Núñez, sostiene que la problemática agraria debe considerarse: "...1. Desde el punto de vista de la distribución de la tierra. 2. Desde el punto de vista agrícola. 3. Desde el punto de vista educacional...".⁽¹¹⁾ Expresa así que sólo mediante una integración en la teoría y la práctica de estos tres aspectos del problema, será posible obtener resultados positivos. Da este autor singular importancia al aspecto de la redistribución de la tierra, pero en forma equitativa de tal manera que pueda asegurarse la tranquilidad pública y promoverse el desarrollo de la clase campesina y al efecto expresa: "la redistribución del suelo, en consecuencia, constituye el aspecto urgente del problema agrario, por cuanto, mediante ella, se tiene a asegurar la estabilidad económica de una gran parte de la población mexicana". El propio autor, insiste igualmente en la importancia del aspecto económico de la problemática agraria, al advertir que el problema agrario, por ser económico, es eminentemente social y que por tanto tiene las complejidades inherentes a esta clase de problemas y que en consecuencia, no pueden ser comprendidos ni atacados en el marco rígido de una fórmula única. Insiste también dicho autor en que no basta la sola redistribución de la tierra para resolver el problema agrario, ni aún en el supuesto de que ésta se llevase a cabo, en extensión suficiente para cubrir, al menos teóricamente, las necesidades del campesino y de su familia; pues se requieren, también: "...obras de irrigación para aumentar o extender la potencialidad agrícola de la tierra, sistemas de crédito asequibles a la gran masa campesina y el adiestramiento indispensable de los agricultores para que sepan explotar su tierra eficientemente...".⁽¹²⁾

Guillermo Vázquez Alfaro, por su parte sostiene que la problemática agraria se constriñe en su significado a: "...la interpretación de una crisis, de un desajuste que surge entre los factores integrantes de la específica realidad social que constituye la estructura

agraria y como esta realidad encuéntrase integrada e influida por múltiples elementos de tipo económico, político, jurídico y social, ocurre que los conflictos y contradicciones entre estos elementos, traducen el contenido de la problemática agraria...".(13)

De la reflexión en torno a las anteriores concepciones sobre la problemática agraria, es posible identificar su naturaleza y contenido en los desajustes estructurales agrarios que ocurren cuando entran en juego fenómenos políticos, jurídicos, económicos y sociales, en específica vinculación con la estructura agraria que integran; de tal manera que bien pudiera resumirse la problemática agraria, desde un punto de vista teórico general, en los siguientes puntos: a) una política agraria improvisada y falta de planeación; b) una inadecuada legislación agraria; c) deficiencias en la tenencia de la tierra; d) una deficiente explotación de los recursos agrarios y, finalmente e) una ineficaz organización del campesino.

POLITICA AGRARIA. Es bien sabido que el término política proviene de la raíz griega "politikos" que bien puede traducirse como todo lo concerniente al gobierno de la ciudad; también se ha considerado como la actividad humana que se propone la realización mediante el poder de un orden de convivencia libre y voluntariamente admitido; o sea que la política, en suma, traduce la actividad del Estado encaminada a la realización de sus fines específicos; en esas condiciones aplicando los anteriores conceptos a la política agraria, someramente puede entenderse como un conjunto de medidas por medio de las cuales el Estado trata de proteger y desarrollar la producción agropecuaria de un país, o como apunta Wilhelm Abel, en la introducción de su obra "Política Agraria", "...se entiende por política agraria, generalmente, el conjunto de medidas y disposiciones por las cuales el Estado u otras instituciones del poder político ejercen influencia sobre la agricultura...".(14) Estos conceptos, corresponden, evidentemente, a la política agraria práctica y parecen ser elaborados a la luz de la idea de intersección entre política y derecho que origina lo que se conoce modernamente como política legislativa y que traduce un afán de conciliación entre ambos términos, como simbiosis imprescindible en un fluir vital entre ambos, susceptible de influencias recíprocas e inseparables; pero también es incuestionable, que la política agraria pueda concebirse como ciencia, en cuanto se ocupa de la interpretación de la totalidad de las relaciones que se dan en toda estructura agraria, por ejemplo de las relaciones de la población rural entre sí y con los demás factores de la economía; para ello habrá que requerir de fundamentos de orden científico y técnico que permitan la aplicación fáctica de la ciencia de la política agraria, tomando una posición a favor de determinados valores o jerarquías de valores, lo que implica el estudio de la posición que debe asumir el Estado para resolver los desajustes entre los elementos de la estructura agraria, posición que se traduce en directrices de política agraria que bien pueden consistir en: el reconocimiento de la función social de la

propiedad rústica; impulso de la colonización; liquidación del latifundismo y el incremento de la producción agrícola mediante una racional y adecuada explotación de los recursos agrarios; pero estas directrices, sólo podrán instrumentarse adecuadamente con el auxilio del Derecho agrario, de la Economía agraria y de la Sociología rural.

Mendieta y Núñez, en su obra "Política Agraria resumen de un esfuerzo de 19 años consagrado a exponer por medio del diario El Universal sus ideas en torno a lo que considera uno de los más grandes problemas nacionales, expone las lacras, vicios e inmoralidades que han ocurrido en el desarrollo de la reforma agraria en México y en todo el contexto de su obra señalada, exhibe las fallas de la política agraria aplicada en México en materia de créditos, legislación agraria, etc.; en tales condiciones, dicho autor concibe la política en general como: "...una proyección pragmática de ciertas ideas coordinadas en torno de un asunto determinado que tiene un interés colectivo, ofreciendo dos aspectos: el ideológico y el de su realización, aplicables a la política agraria...". Por otra parte asevera dicho autor que: "...la agraria es la más antigua forma de política; pues al volverse sedentario un pueblo, debió establecer las reglas básicas de la organización de la propiedad rural; de donde el papel de la política agraria tiende al aseguramiento en el poder de las clases privilegiadas, como tendencia de carácter universal y con rigor de ley sociológica... (1)". En otra parte de su obra dicho autor, alude a la distinción que debe existir entre agrarismo político y política agraria, ya que mientras aquél ve en la reforma agraria un medio de satisfacer ambiciones personales, siendo empírico, circunstancial, a menudo injusto y arbitrario, sin visión de fondo y que elude obstáculos del momento sin prever futuras consecuencias; por su parte, la política agraria, fúndase en una orientación dinámica con finalidades bien definidas y que se desenvuelve conforme a un plan racionalmente concebido y técnicamente realizado; en suma expresa tan notable autor que la política agraria es "...un proceso orgánico, sistemático, en el que los detalles están en función del todo y todo tiende a transformar lo real deficiente en una realidad superior que satisfaga las necesidades sociales según los ideales humanos de bienestar y justicia".

26

La política agraria práctica, en cuanto ordenadora de la vida rural es bien antigua; pero como ciencia racional, como ciencia de la cultura, toma su origen en las observaciones de los mercantilistas, fisiócratas y primeros románticos, de donde surge el movimiento agrario de finales del siglo XVIII y principios del XIX. Parece ser que la política agraria en cuanto ciencia, nació a través de la Economía; pues posiblemente los investigadores se preocuparon, inicialmente, de la relevancia del fenómeno de la agricultura y de su influencia en los órdenes social y económico; posteriormente, con el

progreso de sus investigaciones, ya no les interesaron los perfiles particulares de la agricultura, sino su ubicación y relaciones frente a la Economía general.

En el campo de la Economía general, debió tomarse en cuenta que la tierra, en la agricultura, cumple funciones particulares y que la combinación: tierra, trabajo y capital, asume características bien definidas en el ámbito agrícola; por tanto, si bien es cierto que la teoría general de la Economía es de utilidad para resolver, en general, problemas de la agricultura, ello no quiere decir que permita la resolución de todos los problemas agrícolas de modo realista; lo mismo ocurre en el ámbito jurídico, con referencia concreta a las Instituciones agrarias, con características particulares y aunque análogas y aún inspiradas en instituciones jurídicas clásicas, no obstante, son diferentes, como es el caso del reconocimiento de la función social de la propiedad de la tierra, el señalamiento de la llamada "superficie óptima" explotable, la peculiar organización del trabajo, que representan modalidades especiales y que desde un punto de vista jurídico-social, influyen en el ámbito específico de la estructura agraria. En las anteriores consideraciones, debieron fundarse los rumbos tomados por la investigación para dar lugar a la fundación de la política agraria como ciencia ontológica, integrada por tres sectores fundamentales de carácter científico; Economía agraria, doctrina de las instituciones jurídicas y Sociología rural. La Economía agraria, tiende a la investigación y esclarecimiento de los problemas económicos-sociales de la agricultura; por su parte la Sociología rural, que nace en Alemania para afrontar la crisis agrícola de la década del 70, cuando se derrumbaron los precios de los productos agrícolas, puede entenderse como la ciencia de la población rural, de las instituciones rurales y de su evolución; finalmente el Derecho agrario, habremos de considerarlo, como el orden normativo que regula las relaciones entre los sujetos agrarios en cuanto conductas que se derivan de la actividad agraria.

27

Wilhelm Abel, ha señalado que la política agraria orienta sus investigaciones por medio de la Economía, el Derecho y la Sociología, sectores del conocimiento que nos permiten aclarar el "ser así" la realidad de las cosas y de los hombres, de donde sea una ciencia ontológica y en su proyección más allá del ser histórico, para que el ser pase al "devenir", aspira a ser una ciencia política y es también una ciencia del "deber ser" porque aquel sector del conocimiento en que se orienta se traduce en normas jurídicas. Así este autor expresa: "...En síntesis cabe decir: la política agraria como ciencia se extiende sobre tres esferas: la esfera del ser —es decir, del ser-así, concreto, histórico— la esfera del deber-ser y la esfera del ser-devenir, de la vida activa. Es una ciencia ontológica, una ciencia ética y —con la intención, aunque en realidad sólo en forma modesta— una doctrina estética..."⁽¹⁾

REFORMA AGRARIA. A fines del año de 1952, la Secretaría General de las Naciones Unidas, requirió a sus países miembros que informasen sobre los progresos alcanzados por sus reformas agrarias y la gran mayoría de los países interrogados contestó afirmativamente la primera pregunta del cuestionario que inquiría acerca del desarrollo en cada país de una política de reforma agraria. En la respuesta dada por los EE.UU., se razonaba la interpretación de dicho gobierno en torno a la reforma agraria a la que consideraba como el mejoramiento de las instituciones económicas agrarias, comprendiendo la técnica agraria, los problemas físicos del arrendamiento de la tierra, de la conservación del suelo, el aumento de la productividad y los problemas de las industrias rurales; a partir de entonces, parece ser que la expresión reforma agraria conquistó al mundo sin que país alguno pudiese substraerse a su influencia.

La interpretación dada con el anterior motivo por el gobierno norteamericano a la expresión reforma agraria, pudiese en principio justificarse, en cuanto reflejo de una estructura agraria concreta que, desde luego, no corresponde a la estructura agraria en Latino América y baste señalar al efecto que, a raíz de la conquista, España y Portugal hubieron de trasplantar sus instituciones agrarias a América Latina, reflejadas en dos tipos genéricos de tenencia de la tierra: el individual y el colectivo; surgiendo de esta suerte la gran propiedad en la forma característica de "estancia", en Argentina; "hacienda", en México; "finca", en Bolivia y Perú; "fundo", en Chile y "fazenda", en Brasil. Ocurrió, así, que en extensas regiones que comprendían: Canadá, Estados Unidos, Brasil y Argentina, la colonización europea se posesionó de tierras sin que se creasen conflictos con la población indígena; en cambio, en otras regiones del continente, como en el caso de México, la situación era distinta, por existir mayor densidad de población indígena, con mayor grado de cultura y civilización y con graves desequilibrios en la estructura agraria y así surgió la situación conflictiva, recrudescida con el reparto de tierras que se hizo, particularmente durante la Colonia, siguiendo el viejo sistema feudal, lo que dio lugar a la creación de los latifundios, en los que en calidad de peones, debían servir los indígenas y sus descendientes.

Comunmente, suele afirmarse que las reformas agrarias son medidas revolucionarias de las que se echa mano en último extremo y a las que se recurre como a la cirugía mayor y, cabe recordar, que en la Carta de Punta del Este, los países signatarios, entre otros puntos convinieron en poner en práctica programas de reforma agraria, existentes ya en México y Bolivia; pero respecto de los restantes países, para el año de 1972, no habían iniciado prácticamente sus reformas agrarias y debe tomarse en cuenta que una cosa es la expedición de leyes de reforma agraria y otra, bien distinta, el cumplimiento y realización efectiva de los programas de reforma agraria. Cabe suponer, que en la reunión de Punta del Este, México suscribió la Carta por solidaridad; si bien conviene resaltar que en aque-

lla reunión se hicieron planteamientos que permitieron idealizar una concepción de reforma agraria con aplicación concreta a la estructura agraria y con influencia sobre los estadios políticos, jurídicos, económicos y sociales de la población rural existentes en los países miembros de la Organización de Estados Americanos; de todo ello deriva la importancia de precisar el concepto de reforma agraria que no debe confundirse con el fenómeno de la distribución o redistribución de la tierra, visto aisladamente, ni con los sistemas jurídicos de la tenencia de la tierra, ni con el desarrollo de la actividad agrícola, considerados igualmente de manera aislada.

Con base en las anteriores consideraciones, estamos ya en condiciones de aseverar que la reforma agraria es un fenómeno complejo, en el que intervienen factores o elementos de tipo económico, social, jurídico y político que integran la estructura agraria; de tal manera que el papel de la reforma agraria en ese contexto, vendría a constituir un proceso de transformación estructural para corregir sus desajustes.

Un enfoque de la reforma agraria, a partir de cada una de las ciencias que analizan los fenómenos que en aquella se presentan, nos llevará a la elaboración de un falso concepto de reforma agraria y tal ocurriría si llegase a concebirse como un fenómeno económico, exclusivamente y vinculando su contenido al incremento de la producción agrícola; o si igualmente, se supeditase su contenido esencial a la simple y llana redistribución de la tierra, o a la creación aislada de instituciones jurídicas que regulasen los diversos sistemas de tenencia de la tierra.

Ramón Fernández y Fernández, en una de sus obras, apunta que existe un problema agrario cuando encontramos que una estructura de la tenencia de la tierra está viciada y de tal idea concibe un concepto constructivo de reforma agraria, referido a la corrección de esos defectos de donde llegue a considerar que la reforma agraria es: "... un proceso dirigido de cambios en la estructura de la tenencia de la tierra, con la finalidad de facilitar el desarrollo y promover el bienestar social...".(1)

Solon Barralough, alude por su parte, en uno de sus trabajos, a varias definiciones que se han dado en torno a la reforma agraria y cita al cubano Antonio Núñez Jiménez quien asienta que los dos puntos esenciales de una reforma agraria verdadera son: primero, la expropiación de todos los latifundios y segundo, el reparto gratuito de la tierra entre los campesinos; por otra parte menciona a Jacoby quien escribe que la reforma agraria incluye toda acción organizada tendiente a mejorar los sistemas existentes de tenencia de la tierra; cita a Kenneth Parsons, para quien la reforma agraria se considera de tenencia y a los profesores V. Webster Johnson y Raleigh Barlowe

quienes manifiestan que a la reforma agraria concierne, principalmente, el mejoramiento de sistemas de tenencia de la tierra y otras instituciones relacionadas. Barraclough, superando dichas concepciones, admite que reforma agraria generalmente significa la redistribución de la tierra en beneficio de los pequeños agricultores y trabajadores agrícolas; pero aclara que: "...Ahora, desde América, nos viene un nuevo concepto de reforma agraria que aboga por incluir una política amplia que comprenda, no solamente la oportunidad de ser propietario, sino otras diversas medidas para ayudar a los agricultores, a través de una mayor seguridad de tenencia, mejores sistemas de crédito, mayores facilidades de comercialización, servicio de asistencia técnica, etc...".(*) Así dicho autor en brillante esbozo de definición expresa que la reforma agraria es: "...un proceso que incluye la redistribución en gran escala del ingreso, de las oportunidades y de otros beneficios derivados de la propiedad de la tierra, en favor del cultivador y de la sociedad entera y que normalmente se acompaña de cambios en otras instituciones agrícolas y de programas de desarrollo agrícola...". Para llegar a esta conclusión dicho autor, hubo previamente de aceptar con Thomas Carroll, ambos directores de un seminario sobre reforma agraria celebrado en la Universidad de Chile, que el corazón del problema de reforma agraria en los países subdesarrollados es la pregunta: ¿quién es dueño de la tierra?, lo que hace a la reforma agraria equivalente de la reforma de la tenencia de la tierra, por otra parte dicho autor, seguramente parte del concepto de tenencia de la tierra adoptado por el Seminario sobre Reforma Agraria y Desarrollo Económico de Esco-latina, 1961, como sigue: "Tenencia de la tierra significa las relaciones legales o tradicionales entre las personas que ejercen derechos sobre el uso de la tierra. El término se usará en un sentido amplio para incluir los derechos de todos aquellos que mantienen algún interés en la tierra, tales como propietarios, arrendatarios, ocupantes, trabajadores agrícolas y personas e instituciones que presten dinero a los agricultores e incluye también la división de derechos entre la sociedad y las personas individualmente...".(**) De todo lo anterior infiere que la reforma agraria implica tres objetivos: una mayor igualdad social, la redistribución del poder político y un mejoramiento en el funcionamiento económico. Objetivos que resumen nuestro concepto de reforma agraria planteado ya con anterioridad.

30

EL DERECHO. Múltiples son las definiciones que los estudiosos del Derecho han dado de esta ciencia, cada una de ellas en consonancia con las distintas corrientes del pensamiento que de tiempo en tiempo han surgido en el decurso de la Historia; así se tiene que en la delimitación del concepto de Derecho el iusnaturalista admitirá como tal solamente las normas con intrínseca validez ideal; el positivista verá en el Derecho el conjunto de mandatos emitidos por el poder público y dotados, por tanto, de validez formal y el sociólogo estimará el Derecho por las pautas que en una determinada sociedad se cumplen de modo real y efectivo. Recasens Siches, incomparable

filósofo del Derecho, en la solución a la cuestión planteada, encuentra que cada una de las tres dichas posiciones propias de otras tantas escuelas, representan actitudes que encarnan cada una de ellas puntos de vista bajo los cuales se contempla un aspecto del Derecho bajo la luz de los otros dos; de tal suerte que el Derecho contiene las tres facetas, en la triplicidad sugerida por Miguel Reale: valor, norma y hecho; de donde aquel autor, Maestro Emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, conciba la siguiente definición del Derecho que consideramos definitivamente insuperable y que es del tenor siguiente: "conjunto de normas humanas, es decir elaboradas por los hombres en una situación histórica, apoyadas e impuestas por el poder público, normas con las cuales se aspira a realizar unos valores".⁽²⁰⁾ Definición que se ve claramente cimentada en la Axiología Jurídica de tan distinguido iusfilósofo.

Dado que el problema de la delimitación del concepto de Derecho, constituye una de las cuestiones fundamentales de la Filosofía del Derecho, intentaremos, a continuación un somero estudio del panorama de las tendencias filosóficas en torno a la señalada cuestión, siguiendo las reflexiones de Nicola Abbagnano, quien considera que en torno a la delimitación y validez del Derecho, pueden considerarse cuatro posturas: "...1. La que considera al Derecho positivo (o sea el conjunto de los derechos que las diversas sociedades humanas reconocen) como fundado en un Derecho natural eterno, inmutable y necesario; 2. la que considera al Derecho fundado en la moral, y que, por lo tanto, lo concibe como una forma disminuida o imperfecta de moralidad; 3. La que reduce el Derecho a la fuerza, o sea una realidad histórica políticamente organizada; y 4. La que considera al Derecho como una técnica social...".⁽²¹⁾

La primera postura señalada, corresponde a quienes anhelaban que el D. positivo debía ajustarse al máximo al D. natural, considerado éste, como sistema normativo constante e invariable y que idealmente garantizaría las mejores formas de organización de la sociedad. Así durante la antigüedad y la Edad Media, el D. natural vino a desempeñar la función de arquetipo de todo D. positivo. Una segunda fase del iusnaturalismo débese a Grocio, uno de sus más maduros expositores, quien parte con Descartes de la técnica del razonamiento geométrico, en virtud de la cual una proposición se justifica sólo cuando puede ser deducida de uno o más principios evidentes, para llegar a sostener que la proposición: "normas de D. natural", representa una deducción de la exigencia de que existe una sociedad ordenada y así plantea un acuerdo necesario entre la norma y la "naturaleza racional y social", relación que representa el criterio de validez de la norma misma, de donde conciba como normas fundamentales de D. natural: el respeto a la propiedad, el respeto a los pactos, el resarcimiento de los daños y la imposición de penalidades; todas ellas condiciones indispensables para la coexistencia humana. Hobbes, logra un avance del iusnaturalismo, al despojarlo de sus reminiscencias dogmáticas, en un fundamental propósito de

transferir el D. natural de la esfera de la razón divina a la esfera de la acción humana, a partir de su aseveración de que la ley natural, es más bien un "dictamen de la recta razón" de la razón humana y por tanto falible y dice: "recta razón en el estado natural de la humanidad entiendo, en forma diferente de la mayor parte de los escritores que la consideran como facultad infalible, el acto de razonamiento propio de cada individuo, y verdadero con respecto a las acciones que pueden llevar utilidad o daño a los otros hombres"; asimismo, en la explicación de su expresada definición, ejemplifica y expone que toda violación de las leyes naturales se resume en la falsedad de los razonamientos —ausencia de recta razón—, en la estupidéz de los hombres que no creen necesario para su propia conservación cumplir su propio deber para con los otros. Samuel Puffendorf, por su parte viene a amalgamar las doctrinas de Grocio y Hobbes, al reclamar que la ley natural se deduce de los dictámenes de la recta razón, en el sentido de que el entendimiento humano se halla en situación de comprender con evidencia, que debe vivirse necesariamente de conformidad con las normas del Derecho natural.

En cuanto a la postura que considera al Derecho como parte de la moral, cabe señalar entre sus inspiradores a Leibiniz, quien a partir de la idea de que el Derecho es una potencia moral y la obligación una necesidad moral, pasa a señalar que la moral es aquello que es natural en el hombre bueno, o sea, el amor al prójimo en el sentido de gozo por la felicidad de los demás y esto, es la fuente de la que fluye el D. natural del cual se tienen tres grados: el D. estricto que corresponde a la justicia conmutativa; la equidad o caridad que es la justicia distributiva y, finalmente, la piedad o probidad que es la justicia universal. Estos grados, corresponden a los principios: "no daña a nadie"; "dar a cada quien lo suyo" y "vivir honestamente" que en la versión latino se enuncian respectivamente: *neminem ledere. suum cuique tribuere, honeste vivere*. Christian Thomasius, a su vez, distinguía tres fuentes del bien: lo honesto, el decoro y lo justo; lo honesto es el bien más alto, dirige las acciones internas y a la norma de lo honesto corresponde una obligación interna; lo justo, se opone al mal extremo que es lo injusto, dirige las acciones externas y es propia de la norma de lo justo una obligación externa; finalmente, el decoro es un bien intermedio e imperfecto. De todo ello se tiene que el hombre es virtuoso cuando cumple sus obligaciones internas conforme a las reglas de lo honesto y decoroso y, es justo, en tanto que cuanto hace corresponde a las reglas de lo justo o cuando sus obligaciones externas están dirigidas por la justicia. De esa manera Thomasius, delimitó la esfera de la moralidad y del Derecho, señalando para aquella el ámbito privado de la interioridad o del corazón y para éste, el ámbito de la exterioridad y de las obligaciones hacia los otros. Estas reflexiones que indudablemente contribuyeron a establecer una clara distinción entre la esfera del Derecho y la moral, seguramente sirvieron de inspiración a la doctrina Kantiana que parte de dicha fundamental distinción; decía, en efecto el filósofo de Königsberg, que la lega-

lidad se encuentra en el puro acuerdo o desacuerdo de una acción con la ley, sin referencia al que mueve la acción misma; en tanto que se tiene la moralidad, cuando la idea del deber, derivada de la ley, mueve al mismo tiempo a la acción. De todo ello, desprendía su definición del Derecho como: "...El conjunto de las condiciones por medio de las cuales el arbitrio del uno puede acordarse con el arbitrio del otro, según una ley universal de la libertad...". con ello resaltaba Kant, las ideas que representan al Derecho como una obligación general recíproca o identificándolo con la facultad de obligar, para llegar a establecer tres puntos: a) el carácter primario y fundamental de la norma moral, única ley racional de que deriva la norma de Derecho; b) el carácter externo e imperfecto de la norma de Derecho y c) el carácter coercitivo de la norma de Derecho. George Jellinek, a partir de aquella distinción entre la esfera externa de la acción propia del Derecho y la esfera interna de la intención característica de la moralidad, funda su teoría del Derecho como "mínimo ético", con una clara pretensión de derivar el Derecho de la moral o de reducirlo a una esfera moral restringida. Rudolf Stammier, por su parte, tras considerar que todo Derecho es immanente en todo Derecho positivo, califica la moralidad como perfección del Derecho recto, esto es, su cumplimiento último.

La postura filosófica que identifica al Derecho como fuerza, nace de la negación del Derecho natural y de la consideración del carácter externo de la norma de D. en la sanción que trae aparejada. Así, para esta corriente, es la fuerza lo que garantiza la realización de la norma y, el D. como fuerza, es el D. realizado y que encuentra cuerpo y substancia en las instituciones históricas existentes. Esta posición, supone la negación del D. como "deber ser" y encuentra su inspiración en Hegel, para quien el D. es la realización de la libertad en el Estado y existe solamente como ley del Estado. Dios, ha aparecido y se ha realizado en la Historia, es el Estado, dice, y en cuanto al individuo, está sin defensa contra el Estado o el Derecho positivo, no puede desobedecerlos ni siquiera discutirlos; de lo contrario, opondría exigencias de su entendimiento finito a la realidad infinita de la Historia. Savigny, por su parte, tras considerar que el Estado es la manifestación orgánica del pueblo, considera al D. como un producto del espíritu del pueblo que haya su voluntad en la voluntad común del pueblo mismo. Dentro de esta misma postura general, podrán reducirse todas aquellas doctrinas que reducen la obligatoriedad del Derecho a la fuerza coercitiva de una institución histórica, considerada como instrumentos providencial del orden cósmico.

Por cuanto a la postura que considera al Derecho como técnica social, parte aquella que la reafirmación del "deber ser" como característico del D., para prescindir de todo ideal valorativo y aún de la noción de justicia por corresponder a esferas políticas y sociales, consideradas extrañas al D.. Solamente puédesse hablar legítimamente del D. positivo, susceptible de consideraciones científicas y no de

aspiraciones idealizantes. El D. positivo para los seguidores de dicha corriente, no es ni perfecto ni transcendente, es sólo un instrumento para el logro de finalidades determinadas cuya eficacia se juzga en su capacidad para garantizar un orden dentro de la sociedad humana. El D. como "deber ser", interprétase así como una reglamentación del comportamiento humano a la que éste puede o no ajustarse. Tales ideas constituyen los antecedentes de la teoría formal del Derecho que en Austin, Ehrlich y Kelsen, tiene a sus más connotados sostenedores.

EL DERECHO AGRARIO. A partir de la brillante definición de Derecho elaborada por el maestro Recaséns Siches, es posible concebir dicha disciplina como conjunto de normas elaboradas por los hombres en una situación histórica, apoyadas e impuestas por el poder público, normas con las cuales se aspira a realizar unos valores en vinculación con la actividad agraria que el hombre realiza sobre los recursos de la naturaleza. Seguimos, al efecto las ideas que tan distinguido maestro expone en la Axiología del Derecho, reconociendo, fundamentalmente que los valores a que aspira el Derecho son en resumen: la justicia y la dignidad humana, en un contexto de "transpersonalismo" o humanismo que denotan la clara influencia de Ortega y Gasset en la obra de Recaséns Siches; asimismo aludimos a la actividad agraria, en el concepto delineado por Ballarín Marcial, para significar con ello, que el orden jurídico específico regulado por el Derecho agrario, se refiere a aquella actividad agraria que en las relaciones jurídicas a que da lugar, deben enmarcarse en los valores esenciales de justicia y dignidad humana implícitos en todo concepto de Derecho.

En cuanto a la definición del D. agrario, los tratadistas, suelen referirse al conjunto normativo relativo al campo, a las industrias agrícolas, a la propiedad rústica, al aprovechamiento de los sistemas agrícolas y forestales, la tenencia de la tierra, a las explotaciones agrícolas, lo que revela una marcada preferencia a los fenómenos económicos que integran la estructura agraria y que quedan incluidos en el concepto de actividad agraria que hemos preferido; la relevancia en torno al factor económico y aplicación de los principios de la Economía a nuestra disciplina, se observa en la siguiente definición de Rafael L. Díaz Balart: "El Derecho agrario es el conjunto de principios y de normas jurídicas que organizan legalmente los factores del sector agropecuario: tierra, capital y trabajo, y promueve el equilibrio de los elementos que intervienen en el mismo: individuo, grupo social y Estado, para servir el bien común mediante el logro de la mayor productividad y la justicia social".(22) Otros autores, en su ensayo de definición, podrían incurrir en el vicio de la vaguedad e imprecisión y otros más se perderán en descripciones del contenido del propio D. agrario, sin lograr del todo su propósito. Veamos pues algunas definiciones de los más notables especialistas.

Arangeli: "...se entiende por Derecho agrario la totalidad de las normas, ya sean de Derecho Privado o de Derecho Público, que regulan los sujetos, los bienes, los actos y las relaciones jurídicas pertenecientes a la agricultura...". Pergolesi: "...El Derecho Agrario es el ordenamiento total de normas jurídicas que disciplinan las relaciones intersubjetivas derivadas de la aplicación de actividades públicas o privadas de carácter agrario...". Carrara: "...El Derecho Agrario es la totalidad de las normas que disciplinan las relaciones que se constituyen en el ejercicio de la actividad agraria...". Sisto: "...El Derecho Agrario o Legislación Rural, consiste en el conjunto de normas jurídicas que se refieren principalmente a los fondos rústicos y a la agricultura...". Bernardino C. Horne: "El Derecho Agrario es el conjunto de normas jurídicas particulares que regulan las relaciones atinentes al trabajo, a la producción, a los bienes y a la vida en el campo..."⁽²²⁾

Angel Caso, expresa: "Derecho Agrario, en el aspecto objetivo es el conjunto de normas jurídicas que rigen a las personas, las cosas y los vínculos, referentes a las industrias agrícolas; en tanto que en el subjetivo, es el conjunto de facultades que nacen en virtud de esas normas"⁽²³⁾

Cerrillo y Mendieta y Núñez dicen: "Derecho Agrario es el conjunto de normas, leyes, reglamentos y disposiciones en general, doctrina y jurisprudencia que regulan la actividad profesional del agricultor, la propiedad rústica y las explotaciones de carácter rural, así como el tráfico consecuente y necesario a la producción"⁽²⁴⁾

La doctora Martha P. Chávez de Velázquez expone: "El Derecho Agrario en México, es la parte de un sistema jurídico que regula la organización territorial rústica, todo lo relacionado con las explotaciones y aprovechamientos que este sistema considera como agrícola y forestales y la mejor forma de llevarlos a cabo"⁽²⁵⁾

Raúl Lemus Garfía: "El Derecho Agrario en su sentido objetivo, es el conjunto de principios, preceptos e instituciones que regulan las diversas formas de tenencia de la tierra y los sistemas de explotación agrícola"⁽²⁷⁾

Lucio Mendieta y Núñez: "El Derecho Agrario es 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"⁽²⁸⁾

Felipe Ordóñez Carasa, afirma: "Derecho Agrario es el conjunto de normas que regulan el ejercicio de las actividades agrarias, o sea el cultivo del fundo, forestación, la ganadería y las actividades conexas"⁽²⁹⁾

Eduardo Pérez Llana: "Derecho Agrario es el conjunto de principios y normas jurídicas autónomas que regulan diversas fases de la explotación con miras a la obtención de una mayor riqueza agropecuaria y su justa distribución en beneficio del productor y de la comunidad"⁽³⁰⁾

Antonio C. Vivanco: "El Derecho Agrario es el orden jurídico que rige las relaciones entre los sujetos intervinientes en la actividad agraria con referencia a objetos agrarios y con el fin de proteger los recursos naturales renovables, fomentar la producción agropecuaria y asegurar el bienestar de la comunidad rural".⁽¹¹⁾

Manuel María de Zulueta dice: "El Derecho con el calificativo de agrario, ha de ser aquella rama del Derecho que se refiere al campo... lo característico de lo agrario es estar relacionado e influido por la producción agrícola en su más amplio sentido... Podemos, pues, definir el Derecho agrario como el conjunto de normas jurídicas que regulan, directa o indirectamente, la obtención de productos de la tierra".⁽¹²⁾

Se considera conveniente, en virtud de su adecuado enfoque dar especial tratamiento y comentario a la definición que de la expresada disciplina dá A. Ballarín Marcial, quien, en efecto expresa: "... sistema de normas, tanto de Derecho privado como de Derecho público, especialmente destinadas a regular el estatuto del empresario, su actividad, el uso y tenencia de la tierra, las unidades de explotación y la producción agraria en su conjunto, según unos principios generales peculiares de esa rama jurídica...".⁽¹³⁾ Para llegar a dicha definición que el propio autor resume en el "Derecho de las empresas agrarias", Ballarín Marcial, previamente alude y critica algunas definiciones que diversos especialistas han ensayado acerca del D. agrario; en efecto, en cuanto a Arcángeli, si bien le reconoce el mérito de haber insistido sobre la naturaleza general de sus normas en cuanto que las enmarca dentro del D. Público y D Privado, en aquella dicotomía ya superada, no obstante, considera su definición vaga y descriptiva y en su predilección por el uso del término agricultura —que la moderna doctrina ha substituido por el de actividad agraria— detecta un vicio muy común en otras definiciones de la propia disciplina; esto es, que en el afán de pretender definir una rama especial mediante remisión, a la especialidad de la materia, —como en el caso del Diccionario Escribe que al definir ley agraria señala que es la que determina y ordena lo que tiene relación con la agricultura—, no se penetra en la esencia de lo definido ni se destaca la razón de ser de la especialidad en sentido jurídico. En cuanto a la definición de Carrara, el propio autor, no está de acuerdo con el sentido que aquel le da al concepto de actividad agraria, en cuanto que solamente representa un aspecto subjetivo de la empresa agraria; por otra parte solo con gran esfuerzo amplificador sería posible encuadrar las normas agrarias sucesorias dentro de aquel cartabón general de actividad agraria sugerido por Carrera.

Ballarín Marcial, en la explicación de su definición, explica su predilección por el término empresa, en tanto que considera que la empresa —de que se tratara en siguiente capítulo— es una institución económico-social que jurídicamente se resuelve o descompone en estos elementos: empresario, explotación y actividad agraria. Además insiste en que el primer núcleo fundamental de la defini-

ción, la esencia del fenómeno agrario reside en la organización de una serie de células productivas a las que por su importancia económico-social se refiere la regulación; esas células son las empresas. Aclara también que ha usado la expresión "uso y tenencia de la tierra" para distinguir los elementos subjetivos y objetivos de la materia regulada y sobre este particular habrá que reconocer el mérito del doctor Guillermo Vázquez Alfaro, quien ha distinguido en el D. agrario un objeto inmediato que es la conducta y otro mediato la producción de la tierra y sus recursos en un sentido de justicia social.(*) Finalmente expresa aquel autor, en torno a su definición de D. agrario, que el hablar de normas "especialmente destinadas", alude a aquel como un D. especial, en el sentido de afirmar la existencia de unos principios generales y peculiares del D. agrario, para relevase así de señalar cuales sean las finalidades del propio Derecho.

EL CONTENIDO DEL DERECHO AGRARIO. Se trata aquí de la importante cuestión de determinar cuales sean los elementos esenciales o cuando menos imprescindibles del D. agrario y que fundamenten su validez general; pero sin llegar al extremo de presentar un inventario interminable que nos alejaría de nuestro propósito. Examinaremos, pues, las ideas de algunos tratadistas sobre el particular.

Manuel María de Zulueta, señala que en el vasto campo del D. agrario debe incluirse: **a)** la tierra, o sea las fuerzas de la naturaleza en una concepción economicista; **b)** el trabajo humano y **c)** el capital, o sea los medios de producción. El contenido del D. agrario para este autor estará supeditado por las normas e instituciones jurídicas que rigen tales factores de producción y su uso. Posición que se estima incorrecta, por incompleta, en cuanto a que de tal contenido prescinde de sus factores políticos y sociales que deben integrarlo y con tal omisión no estaríamos en condiciones de explicarnos la intervención del poder público sin duda predeterminante en la integración del orden jurídico que regula el D. agrario; tampoco sería posible explicarnos la justificación de la función social de la propiedad territorial, bajo el sólo enfoque de los fenómenos económicos.

Vivanco, por su parte y con acierto expresa que en la determinación de los caracteres de la disciplina que nos ocupa, encuéntrase aquella influenciada profundamente por la economía, la sociología y la política, debido a que la producción agropecuaria y las modalidades de la vida rural, están estrechamente vinculadas entre sí, perfilándose con rasgos muy peculiares, tanto en el aspecto social como en el económico; de esa suerte sostiene que el contenido del D. agrario, en cuanto acto jurídico específico, ya se trate de una cosa agraria, de un hecho o de una omisión agraria, comprende: **a)** la producción agropecuaria, en sentido de actividad natural sobre el suelo, vegetales y animales, con la finalidad de originar frutos o productos útiles al hombre; **b)** bienestar de la comunidad rural, lo que implica el logro de formas de vida y de trabajo compatibles con la dignidad humana y **c)** normas jurídicas agrarias, con específicas fi-

nalidades de protección y promoción. Señala asimismo dicho autor, que para precisar el contenido del D. agrario es indispensable tener en cuenta que lo agrario equivale a la tierra con sentido de productividad y que la actividad humana consecuente, es una actividad agraria que origina relaciones entre los sujetos respecto de las cosas o los sujetos entre sí; de donde el contenido de la propia disciplina se resume en: "...el conjunto de normas jurídicas que regulan esas relaciones con el fin de conservar los recursos renovables, promover la producción agropecuaria y asegurar el bienestar rural..."⁽²⁵⁾

Mendieta y Núñez, por su parte en la determinación del contenido esencial del D. agrario señala que aquel comprende solamente el estatuto del campo; esto es, normas legales que rigen toda relación jurídica cuyo objeto es la tierra rústica como propiedad o como fuente económica susceptible de explotación agraria.

Felipe Ordóñez Caraza, recurriendo a un análisis de las definiciones que dan distintos autores sobre el D. agrario, en cuanto regulador de un orden normativo específico, elabora un cuadro general en el que se resumen las tendencias de cada especialista y que viene a representar lo que para cada uno de dichos autores constituye el contenido esencial de nuestra disciplina; así pues, aquel autor encuentra que la propia materia implica el siguiente contenido que regula: redistribución de la tierra; la agricultura; la producción agrícola; la empresa agrícola; las fincas rústicas; los sujetos, bienes y relaciones jurídicamente pertenecientes a la agricultura; la producción el comercio y la industria agropecuaria; la actividad profesional del agricultor; la propiedad rústica; las explotaciones de carácter rural; el tráfico o intercambio necesario y consecuente de la producción y la empresa agraria y la defensa de los factores que en ella intervienen.

Arcangeli, en su concepción iusprivatista del D. agrario, incluye en tres temas fundamentales su contenido; el primero se refiere a los sujetos; el segundo comprende la hacienda agraria con sus problemas de la propiedad, unidad mínima de cultivo, colonización, crédito agrario, seguros sociales obligatorios y en el tercero, los derechos reales y sus relaciones con la agricultura.⁽²⁶⁾

Pergolesi, a su vez considera cinco apartados que traducen el contenido de nuestra disciplina; así en primer término considera la propiedad fundiaria rústica; en el segundo apartado se comprenderían los contratos agrarios, abarcando el arrendamiento de fundos, la fiteusis, la anticresis, la aparcería, contratos de trabajo, crédito agrario y fundiario; en el tercer apartado se tendría la legislación especial sobre la actividad de la explotación agraria, forestal, zootécnica, y cultivos especiales; en el cuarto, la administración pública de la agricultura, ordenamientos y múltiples actividades del Estado y de los demás entes públicos: consorcios administrativos y sindicatos y en el quinto apartado, finalmente se incluiría, el ordenamiento financiero de la agricultura que se refiere a los impuestos fundiarios

sobre los réditos agrarios. Este autor, asimismo tiene el mérito de haber incluido dentro del contenido de la multicitada disciplina: al Derecho penal agrario; las magistraturas agrarias especiales y al Derecho internacional agrario.⁽¹⁷⁾

A. Ballarín Marcial, aun cuando en referencia concreta al Derecho agrario español, considera que éste en cuanto a su contenido, puede resumirse en tres grandes apartados: sujetos, objetos y actividad. En el primer apartado ubica al empresario en sus diversas modalidades: asociaciones de empresarios, sociedades en general o personas jurídicas que pueden aparecer como empresarios, comprendiendo la capacitación y enseñanza agrícola, por cuanto se encamina al perfeccionamiento del sujeto de la agricultura, así como la seguridad social que se encamina a su protección. En el apartado de objetos, comprende la organización de la empresa agraria, aludiendo según expresa: "... a los diversos elementos de la misma, y ante todo, a la tierra, procediendo incluir allí las normas sobre la propiedad y los demás derechos reales, en que puede basarse la empresa... hay que aludir en esta parte a los contratos de trabajo, mediante los cuales el empresario se procura los colaboradores, con los que lleva a cabo su actividad; y al crédito agrario, puesto que mediante él se capitaliza la empresa agraria, dotándola de los instrumentos o bienes de equipo en general, así como de los elementos para el cultivo, como semillas, fertilizantes, etc...".⁽¹⁸⁾ El apartado actividad, conforme a las ideas de dicho autor se desprende de los anteriores; pues ya se precisó con anterioridad que en su concepto la empresa debe descomponerse en los tres elementos: empresario, explotación y actividad agraria.

Tomando en lo esencial los principios generales teóricos que Ballarín Marcial expone en su obra comentada, por nuestra parte, sostenemos el criterio de que el contenido del Derecho agrario, se encuentra en dos elementos esenciales: en su objeto próximo y de naturaleza subjetiva constituido por la conducta regulada por la norma específica agraria y el otro su objeto remoto y que se representa por los recursos naturales específicos que a su vez y sólo en este sentido, son materia de la actividad agraria. En otras palabras, el orden jurídico que regula el Derecho agrario, tiene como objeto próximo las relaciones jurídicas que se derivan de la producción agropecuaria y como objeto remoto los recursos naturales como medio de producción. Tanto el objeto próximo como el remoto de la propia disciplina, vienen a traducir su contenido esencial.

Una breve introducción a los capítulos siguientes.

En torno a la exploración terminológica intentada en el anterior capítulo de este trabajo, en obvio de una mejor claridad conceptual, es posible intentar una interrelación existente en la connotación de los propios términos; en efecto, estamos ya en condiciones de sostener que la estructura agraria es un todo resultante de partes o elementos que corresponden a relaciones de tipo político, jurídico, económico y social que se dan con motivo del ejercicio de la actividad agraria; o si se prefiere, la estructura agraria es una parte de la realidad social específicamente influida por elementos naturales y culturales que se vinculan a la producción del campo recuérdese que la actividad agraria, es una actividad eminentemente humana tendiente a hacer producir la naturaleza orgánica, cierto tipo de vegetales y animales, con la finalidad de aprovechar sus frutos y productos—. Ocurre; por otra parte, que suelen devenir desajustes entre los elementos de la estructura agraria, obstáculos que impiden la acción del hombre para hacer producir la tierra y son justamente esos obstáculos y desajustes los que vienen a configurar la llamada problemática agraria, cuya corrección precisa una acción concreta del Estado tendiente a corregir esos desajustes y salvar dichos obstáculos, lo que se traduce en directrices que integran lo que desde un punto de vista práctico hemos denominado política agraria; surge así la llamada reforma agraria, que no es otra cosa que una modalidad concreta y peculiar de política agraria que representa un proceso de transformación estructural para corregir sus desajustes. El instrumento idóneo e imprescindible de esa transformación estructural vendrá a ser el Derecho agrario o si se prefiere el Derecho de al reforma agraria.

Señalemos también que el Derecho agrario es un conjunto normativo impuesto por el poder público que aspira a realizar unos valores, en vinculación con la actividad agraria que el hombre, sobre determinados recursos de la naturaleza; que además su contenido circunscribe a dos elementos esenciales: a) conductas reguladas por la norma jurídica agraria y b) los recursos naturales específicos en que se ejerce la actividad agraria; o sea, para decirlo con otras palabras, el contenido de la disciplina de que se habla comprende, por una parte y formalmente, relaciones jurídicas

derivadas del ejercicio de la actividad agraria y por la otra y materialmente, los recursos naturales específicos en cuanto medios de producción agropecuaria.

Ahora bien, en los siguientes capítulos, como tema central de este estudio, habremos de ocuparnos de una institución jurídica, el patrimonio familiar, que siendo en su origen eminentemente civilista, del Derecho común, trasplantándose al Derecho agrario con múltiples implicaciones de las que nos ocuparemos oportunamente con todo detenimiento; es pues nuestro propósito examinar una institución jurídica del Derecho agrario, creemos, poco explorada y de ahí las obvias dificultades que hemos tenido que sortear; pues los tratadistas y teóricos de nuestra disciplina, inexplicablemente han evadido el tratamiento específico de la institución jurídica del patrimonio familiar en materia agraria. Posiblemente la razón de esta imperdonable omisión se debe a que los especialistas del Derecho agrario consideran que el patrimonio familiar sea una figura eminentemente civilista o una institución privativa del derecho común y que, por tanto, pudiese ser ajena al Derecho agrario; por otra parte, tal vez piensen los tratadistas del Derecho agrario que el prurito de llamémosle restauración o reconstrucción del ejido colectivo, que se trasluce en la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, no parece dar cabida al funcionamiento de la institución del patrimonio familiar, dado el supuesto de que los medios de producción e instrumentos devienen en propiedad colectiva de los ejidatarios, resultando así tales bienes no susceptibles de integrarse al patrimonio familiar. En contra de estas suposiciones, valga de momento señalar que, el Código Civil del Distrito Federal, aplicable a toda la República en materia federal, en su artículo 723 considera como objeto del patrimonio familiar, no sólo la casa habitación de la familia; sino también, en algunos casos, una parcela cultivable y que además, el artículo 93 de la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, dispone que todo ejidatario tiene derecho a recibir gratuitamente, como patrimonio familiar, un solar en la zona de urbanización.

Consideramos, ante tales circunstancias, justificable el tratamiento de esta cuestión específica del patrimonio familiar en una connotación agraria, sin perder de vista la inspiración civilista que le dio origen a la institución jurídica de que se trata; de suerte que en el transcurso del presente trabajo recepcional, habremos de analizar las implicaciones en materia agraria de la multitudada institución jurídica, pero quede bien claro que de ninguna manera debe interpretarse que la inclusión del propio tema parte fundamental del propio trabajo, implique atentado alguno a la indiscutiblemente, hoy en día, reconocida autonomía del Derecho agrario.

CAPITULO II

EL PATRIMONIO FAMILIAR COMO INSTITUCION JURIDICA

1. El concepto de patrimonio en la doctrina civilista. Definición. Clasificación. Teorías patrimoniales. Nuestra posición.
2. La familia. Antecedentes históricos, sociológicos y jurídicos.
3. El patrimonio familiar en la legislación civil vigente.
4. El procedimiento civil en la constitución del patrimonio familiar.

1. El concepto de patrimonio en la doctrina civilista. Definición, Clasificación. Teorías patrimoniales. Nuestra posición.

En su acepción gramatical, el vocablo patrimonio, deriva de la voz latina "patrimonium" con el significado de bienes que se heredan de los ascendientes o bienes propios que se adquieren por cualquier título; también se emplea con el significado de riqueza⁽³⁰⁾. En el ámbito del Derecho civil, se habla de derechos patrimoniales admitidos por el ordenamiento jurídico y en el comercio como valores fungibles, siendo por tanto, susceptibles de transmisibilidad y heredabilidad.

En el Derecho romano, tiénense antecedentes de la propia institución jurídica, en el vocablo pretoriano "bona" que comprendía todas las cosas sin distinción y que se clasificaban en "res mancipii", comprendiendo los predios rústicos como la tierra y los urbanos como la casa así como los derechos sobre predios rústicos tales como "via", "iter", "actus" y "aqueductus" e igualmente los esclavos y animales domados para el trabajo. Todas las demás cosas o "bona" eran "nec mancipii"; de manera que la "mancipatio", se tenía como fórmula especial de enajenación de las cosas mancipii, consideradas como cosas privilegiadas, base primordial de la hacienda campesina y de la riqueza nacional, de donde su apropiación individual requiriese la solemnidad de la "mancipatio".

Otro antecedente del patrimonio se tiene en la institución romana del denominado "peculio", conjunto de bienes que se entregaban al esclavo para que los disfrutara y administrase como si fueran propios.

Antonio de Ibarrola, estima que en México colonial, acuñóse el vocablo "hacienda", con significado idéntico al de patrimonio de nuestro Derecho vigente y alude también a una obra de Luis Nicolín, en que siguiendo a preclaros autores franceses, encuentra una liga entre las nociones de empresa y patrimonio.

Ernesto Gutiérrez y González, en la búsqueda de la elaboración científica de una teoría del patrimonio, tras aseverar que "los autores que se ocupan de temas jurídicos, no se han, ni pondrán de acuerdo, sobre el concepto y contenido del patrimonio, porque ese concepto y contenido no responden a una situación jurídica, sino que responden a una postura política" (1), sugiere recurrir al método de las llamadas "categorías" o agrupamiento en ellas de objetos a estudio que presenten un mínimo de características semejantes, si se trata de categorías "reales" o bien mediante el agrupamiento de objetos de estudio que sin tener semejanzas, para efectos de su análisis, se estima conveniente agrupar, tratándose de categorías "formales". En esas condiciones dicho autor estima que la elaboración científica de la teoría del patrimonio surgió ante la necesidad de crear una categoría formal para dar un trato igual o semejante a objetos de Derecho con desemejanzas y características tales

que hacían imposible encuadrarlos dentro de una categoría real; en efecto, la categoría de patrimonio, surgió como respuesta a tres interrogantes formuladas por los autores: 1) ¿Cuál sería la mejor manera de que una persona transmita sus bienes pecuniarios al momento de su muerte?; pues en este caso se trata de bienes que no son de igual naturaleza y heterogéneos; de donde resultaba necesario elaborar una teoría patrimonial, que a partir de la consideración del patrimonio como categoría formal, hiciese posible englobar en tal concepto o categoría, cosas que por su naturaleza resultaban diametralmente diferentes. 2. ¿Cómo es posible que una persona responda con todos sus bienes a un compromiso asumido, si no ha especificado esos bienes?; de dónde se consideró que al incluir todos los bienes pecuniarios de una persona bajo la categoría de patrimonio, se podría en un momento dado estimar que todos ellos respondían por el compromiso contraído, estableciéndose así una garantía de cumplimiento a dicha obligación. 3. ¿Cómo explicar el que si una persona sustituye elementos patrimoniales, a los nuevos se les siga dando el mismo trato que a los anteriores?; tal sería el caso de sustituir derechos reales de propiedad sobre un inmueble por acciones en una sociedad. En suma, Gutiérrez y González, expresa que la doctrina ha señalado tres fenómenos principales que no se pueden explicar sino mediante la elaboración de la teoría del patrimonio: "a) el patrimonio como la prenda común y tácita de los acreedores quirografarios; b) La transmisión del patrimonio a título universal, y c) la subrogación real"⁽¹⁾. Tipo este último de subrogación que se refiere al cambio de una cosa por otra; en tanto que la subrogación personal se da cuando una persona es substituida por otra en una relación jurídica.

Teoría clásica del patrimonio. Corresponde a los tratadistas franceses Aubry y Rau, la elaboración de la primera tesis científica en torno del patrimonio, concepto que define como: "el conjunto de los derechos y las obligaciones de una persona, apreciables en dinero, considerados formando una universalidad de derecho"⁽²⁾. Concebían estos autores al patrimonio como una entidad abstracta, distinta de los bienes y obligaciones que lo integran, pudiendo dichos bienes cambiar, disminuir, aumentar y aún desaparecer totalmente, pero el patrimonio no desaparecería, como si se tratase de una bolsa, vacía o llena que en ambas circunstancias sigue siendo bolsa; de igual manera el patrimonio sería una bolsa que puede estar llena o vacía, pero en cualquier caso subsiste el patrimonio.

Aubry y Rau, llegaron a considerar, asimismo, al patrimonio como identificado con la personalidad del hombre en sus relaciones con los objetos exteriores sobre los cuales puede tener derechos que ejercitar y comprendía no solamente los bienes ya adquiridos "in actu"; sino también los bienes que están por adquirirse o "in potentia". Concebido así el patrimonio, "es el poder jurídico de una persona, considerado en forma absoluta y desligado de todo límite en el tiempo o en el espacio: en el tiempo porque comprende todos los

bienes que una persona tiene o puede llegar a tener; en el espacio, porque abraza todo aquello que tiene un valor pecuniario, sin importar el que se trate de bienes heterogéneos o de masas autónomas, de bienes destinados a los fines económicos más diversos. Es el conjunto de bienes contemplado como una universalidad de Derecho...".(12) Bis

De Ibarrola, en la explicación de la tesis clásica patrimonial, explica que la universalidad de hecho, no es otra cosa que una modalidad de la propiedad cuando ésta recae sobre un conjunto de bienes individualizados y comprende una masa de bienes destinados a un fin económico, como es el caso del llamado Fondo de Comercio. Por su parte la universalidad de Derecho, no responde a la idea de un bien estricto sensu"; es una masa de bienes que permanecen distintos unos de otros y susceptibles de conservar su fisonomía propia e integral una vez dispersos y que se encuentran reunidos por una razón jurídica: la necesidad de responder de un pasivo determinado. La universalidad de Derecho representa pues un conjunto de bienes que forman un activo y reportan un pasivo.

Este mismo autor, resume en cinco puntos los principios capitales de la teoría clásica, denominada también teoría del Patrimonio- Personalidad, ya que según explican sus autores Aubry y Rau, el patrimonio está en vinculación constante con la persona jurídica a la que sigue como "la sombra al cuerpo". Señalemos, a continuación el resumen de los aludidos cinco puntos:

a) Sólo las personas pueden tener patrimonio. Lo que se explica porqué sólo las personas son sujetos o tienen capacidad para adquirir derechos y obligaciones. b) Cada persona sólo puede tener un patrimonio. Ello en coherencia con el anterior principio, ya que si se identifica el patrimonio con la personalidad, la existencia de dos patrimonios de dos masas de bienes tendría que hacer referencia a dos personas; sin embargo, es posible que una persona tenga dos patrimonios como es el caso de la herencia aceptada a beneficio de inventario, como es el caso previsto por nuestro Código Civil en su artículo 1678 en que se dice que la aceptación de la herencia no produce confusión de bienes, porque la herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario. c) Toda persona, necesariamente, debe tener patrimonio. Ya se dijo, anteriormente, que los autores de la teoría clásica del patrimonio, comparan a éste con una bolsa que llena o vacía sigue siendo bolsa. Un aventurero, pese a estar agobiado de deudas, tiene patrimonio, ya que éste además no significa necesariamente riqueza, teniendo si acaso su bolsa patrimonio vacía, pero al fin y al cabo la tiene. d) El patrimonio es inseparable de la persona. Una persona, en efecto, mientras vive, no puede separarse de su patrimonio considerado en su universalidad de derecho; pues si el patrimonio, como se colige del primer principio, es una emanación de la personalidad, enajenar el patrimonio en su universalidad, sería tanto como enajenar la perso-

sonalidad, lo que resultaría jurídicamente improcedente. Finalmente e). El patrimonio es una "prenda tácita" que garantiza el pago de las deudas contraídas por la persona; y aquí, de Ibarrola cita a Sohm, en la siguiente apreciación: "...hablar de responsabilidad personal equivale hoy a decir que el deudor responde con todo su patrimonio, y no como antes con su cuerpo, del cumplimiento de sus obligaciones..."⁽⁴³⁾

La tesis clásica del patrimonio, ha sido objeto de severas críticas y de ellas nos ocuparemos o continuación; así por ejemplo Gutiérrez y González, impugna la definición de patrimonio debida a la propia corriente clásica y señala al efecto la impropiedad de considerar de manera exclusiva dentro del patrimonio, los bienes y obligaciones apreciables en dinero; pues se dan ciertos derechos que en un momento dado, forman parte del patrimonio y que sin embargo, no son apreciables en dinero; pero sí susceptibles de apreciación pecuniaria. El punto más débil de la tesis clásica parece ser la confusión que establece entre patrimonio y capacidad; derivándose de ello múltiples consecuencias insostenibles como serían el pretender considerar al patrimonio como indivisible e inalienable, que son características propias de la persona atendiendo a su capacidad o aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones y la aptitud de ejercitarlos; pero el patrimonio es claro que es susceptible de enajenación, y tal es el caso del contrato de donación por medio del cual es posible transferir a título gratuito en favor de alguna persona parte o la totalidad de los bienes presentes, como lo dispone el artículo 2332 de nuestro Código Civil; circunstancia que no se desvirtúa a pesar de la prevención contenida en otro numeral del propio ordenamiento legal, el artículo 2347 que afecta de nulidad —absoluta— la donación que comprenda la totalidad de bienes del donante, si éste no se reserva en propiedad o usufructo lo necesario para vivir; pero como bien señala Gutiérrez y González, tal medida tiene su justificación, en beneficio y protección de la sociedad; pues, dice dicho autor: "de admitirse sin más, sin limitación, esa posibilidad de desprenderse del patrimonio, la persona que lo hiciera, tendría que vivir de la caridad pública, y se convertiría en una carga social..."⁽⁴⁴⁾

Impúgnase, también que el patrimonio sea indivisible; pues son múltiples los casos en que el patrimonio se divide en dos o más masas distintas. Los casos concretos de la posibilidad de que en una persona confluyan dos o más patrimonios, se contempla en diversas disposiciones de nuestra legislación civil, como a continuación se indica: a) el relativo a la aceptación de la herencia a beneficio de inventario a que alude el artículo 1678 del Código Civil y en el que concurren dos masas patrimoniales; esto es por una parte el patrimonio propio del heredero y por la otra la herencia que aún aceptada no se confunde con los bienes del heredero sino hasta el momento procesal en que a resultas del inventario el activo del acervo hereditario es superior al pasivo; b) el caso de la constitución

ción del patrimonio familiar, de que nos ocuparemos a la postre con mayor detenimiento y que contempla el artículo 723 y siguientes del mismo ordenamiento legal y en que al lado del patrimonio personal concurre, además, el patrimonio familiar de quien lo constituye; c) el caso de la sociedad conyugal a que alude el artículo 183 y siguientes del Código Civil; en tanto cuanto que el patrimonio de la sociedad conyugal, puede constituirse ya sea abarcando todos los bienes de los consortes o sólo una parte de ellos, lo que demuestra la posibilidad de la divisibilidad del patrimonio; d) el caso del patrimonio del ausente a que alude el artículo 649 y siguientes del Código Civil, en que el representante de un ausente, además de su patrimonio propio recibe en administración el patrimonio del ausente, teniendo así dos masas patrimoniales.

La Teoría del Patrimonio-Afectación. Como una respuesta a los múltiples errores contenidos en la teoría clásica del patrimonio, llegó a formarse una nueva corriente que se conoce como la teoría moderna del patrimonio y que descansa sobre la base de considerar determinados bienes, derechos y obligaciones, en función o con relación a un fin jurídico o económico; se conoce también como la doctrina del patrimonio-afectación, en la que según Gutiérrez y González, "... se afirma que la fuerza que debe unir y dar cohesión a los elementos del patrimonio, formando una unidad, no es la idea de la personalidad, sino que es la afectación de un conjunto de bienes a la realización de un fin específico y determinado..."⁽⁴⁵⁾

Conforme a esta teoría, se tiene que los bienes y deudas se encuentran inseparablemente unidos, ligados a un fin económico y en tanto no se haga una liquidación no aparecerá el activo neto. Planiol y Ripert, aluden a su vez a un destino común de los elementos que integran la universalidad patrimonial y Rojina Villegas, comentando esta propia teoría moderna del patrimonio llega a expresar que: "el patrimonio adquiere autonomía no en relación con la persona, sino en función de un vínculo jurídico-económico, que el derecho reconoce, para afectar el conjunto de bienes a la consecución de un fin..."⁽⁴⁶⁾ El mismo autor estima que son tres los requisitos indispensables para que se dé el patrimonio de afectación: a) la existencia de un conjunto de bienes, derechos y obligaciones destinados a la realización de un fin; b) fin de naturaleza jurídico-económica y finalmente; c) que el orden jurídico regule las relaciones jurídicas activas y pasivas de acreedores y deudores, en función de aquella masa independiente de bienes, derechos y obligaciones. Ejemplo típico de patrimonio en la concepción de la doctrina del Patrimonio-Afectación, se tiene en el patrimonio familiar. Otro ejemplo clásico es en la figura del fideicomiso, tan común en nuestros días y de la que suelen valerse los empresarios para hacer posible la realización de múltiples y complejas transacciones que exige la vida moderna; de manera que en el fideicomiso se constituye un patrimonio de afectación; esto es, bienes, obligaciones y derechos destinados a la realización de los fines del fideicomiso.

A partir de las dos posiciones doctrinarias en torno del patrimonio, se han elaborado muchas otras corrientes; si bien cabe señalar que el Derecho mexicano al menos parcialmente, parece admitir algunos principios de la teoría clásica patrimonial, en cuanto a la consideración de que toda persona debe tener un patrimonio y que sólo pueden tenerlo las personas; pero también se aparta de dicha tesis clásica, por cuanto admite la posibilidad de que el patrimonio sea objeto de enajenación y divisibilidad. Además en el ámbito de las normas reguladoras del contrato del fideicomiso y aún en los principios y disposiciones legales en que se funda la constitución del patrimonio familiar, es claro que la doctrina y la legislación mexicanas se inclinan e inspiran en la teoría del patrimonio-afectación. No está por demás, finalmente, plantear la posición del tratadista mexicano licenciado Ernesto Gutiérrez y González, quien impugna la concepción del patrimonio girando exclusivamente alrededor de un eje económico y pecuniario, ya que dicho autor considera que dentro del patrimonio deben incluirse valores morales y afectivos susceptibles de protección jurídica, tales como los derechos a la integridad física, a las partes separadas del cuerpo, al cadáver y alude también a otros valores patrimoniales ajenos a toda noción pecuniaria o económica bajo el rubro de Patrimonio del Estado y que se representan por: la bandera nacional, el himno nacional, etc. Este autor, en suma quiere que tales valores morales y afectivos se incluyan en la masa patrimonial, posición que a nuestro juicio resulta inaceptable; pues se correría el riesgo de llegar al absurdo y abstracción suma de admitir la existencia de un patrimonio moral o afectivo que, en cuanto patrimonio, podría ser objeto de divisibilidad y enajenación. No quiere decir lo anterior que nequemos la existencia de tales valores; sino que se trata de valores extrapatrimoniales, seguramente de una jerar suma; pues forman parte de aquellos valores a cuya realización aspira el derecho en la concepción axiológica del Derecho que desarrolla Recaséns Siches y que hemos hecho nuestra.

En cuanto a la definición del concepto jurídico de patrimonio, vincúlase aquella a la corriente doctrinaria seguida por cada autor; así Antonio de Ibarrola, con inspiración en la tesis clásica lo define como: "el conjunto de los derechos y compromisos de una persona, apreciables en dinero".(4) Bis

Para Gutiérrez y González y conforme a sus ideas expuestas, el patrimonio lo define como: "conjunto de bienes, pecuniarios y morales, y obligaciones de una persona, que constituyen una universalidad de Derecho".(5)

Aubry y Rau, creadores de la teoría clásica del patrimonio lo definen como: "el conjunto de los derechos y obligaciones de una persona, apreciables en dinero, considerados formando una universalidad de derecho".(6) Definición que en mérito a la justificada crítica, bien puede corregirse señalando con René Demogue, que el patrimonio debería definirse como "conjunto de derechos y obliga-

ciones de una persona susceptibles de apreciación económica y que constituyen una universalidad".⁽⁴⁾)

Planiol y Ripert, seguidores de la doctrina del Patrimonio-Afectación, definenlo como: "conjunto de bienes y de deudas inseparablemente ligados, por estar afectos a un fin económico, mientras no se practique la liquidación, de la que resulte su valor activo neo...".⁽⁵⁰⁾

Incluiremos, también, aun cuando sea de manera sintética algunas concepciones del pensamiento alemán en torno al patrimonio y que cita en su obra "Cosas y Sucesiones" el licenciado Antonio de Ibarrola; en efecto, para Enneccerus, el patrimonio esencialmente es "...el conjunto de los derechos que sirven para la satisfacción de las necesidades de una persona. No importando la forma de adquisición, sea por negocio jurídico, "ex lege", en virtud de un delito o en cualquier otra forma".⁽⁵¹⁾ Oertman por su parte explica: "...el patrimonio no es otra cosa que la suma de derechos de dominación o sea los que tiene el individuo sobre el mundo que lo rodea, y sin los cuales perecería fatalmente en brevísimo plazo...".⁽⁵²⁾ Finalmente Andrés von Thur, confunde el patrimonio con el "ámbito jurídico" al que define como el conjunto de derechos que competen a un sujeto, la esfera del poder que el orden jurídico le reconoce y así expresa: "...los derechos patrimoniales son los que garantizan al hombre los medios para su subsistencia y su actividad vollti-va...".⁽⁵³⁾

Pasando a la cuestión relativa a la clasificación del patrimonio, de primera intención parecería infructuoso todo intento de clasificación si por definición el patrimonio esencialmente se constituye por una universalidad de Derecho; sin embargo, consideramos posible la clasificación del patrimonio tanto desde el punto de vista de las ideas que informan la tesis clásica patrimonial, como desde el ángulo de la doctrina del patrimonio —afectación; de esa suerte y siguiendo, en lo general, algunas ideas de Gutiérrez y González, quien en su obra "El Patrimonio", hace una clasificación de relaciones patrimoniales, de derechos patrimoniales más propiamente y en el marco de la doctrina clásica patrimonial; esto es, en función de la naturaleza de los derechos y obligaciones en cuyo conjunto descansa el concepto de patrimonio; o según tales derechos y tales obligaciones, tendremos otros tantos criterios de clasificación del patrimonio; de esa suerte puede plantearse una inicial y genérica clasificación del patrimonio en dos grandes agrupamientos: a) derechos patrimoniales que recaen sobre cosas inmateriales o incorpóreas con sus correlativas obligaciones y b) Derechos y obligaciones que recaen sobre cosas materiales o corpóreas. Y, tómesese en cuenta que las cosas o bienes corporales o materiales estimanse como aquellas que pueden apreciarse por medio de los sentidos; en tanto que las incorpóreas o inmateriales sólo se captan mediante la imaginación, por escapar a la percepción sensorial. Asi-

mismo dentro del primer rubro, el patrimonio puede identificarse en la siguiente gama: **a)** Obligaciones; **b)** contratos; **c)** Derechos de Autor; **d)** Derecho de marca o patente. A su vez el segundo rubro comprendería el patrimonio que descansa en los derechos reales, con la siguiente gama: **a)** propiedad; **b)** usufructo; **c)** uso; **d)** habitación; **e)** servidumbres; **f)** hipoteca; **g)** prenda y finalmente **h)** los derechos patrimoniales que se engloban en el acervo hereditario.

Bajo el enfoque de la doctrina del patrimonio-afectación y encontrando en todo patrimonio dos rubros: bienes y obligaciones, nos parece admisible la clasificación del patrimonio en: **a)** patrimonio activo, que son los bienes y derechos susceptibles de apreciación pecuniaria y afectos a un fin económico **b)** patrimonio pasivo, que denota las obligaciones inmersas en el patrimonio y, finalmente **c)** el patrimonio líquido, que resulta de la liquidación y que nos da el valor activo neto del patrimonio y que no es otra cosa que la diferencia entre el patrimonio activo y el pasivo, siempre y cuando el activo sea mayor que el pasivo; pues en caso contrario, estaríamos ante el estado de insolvencia. Por demás está decir, que bajo el ángulo de la teoría patrimonial de que se habla, todo patrimonio, en cuanto se incorpora a la realización de finalidades económicas, resulta patrimonio de afectación y que bien puede clasificarse en dos grandes rubros, según que comprenda **a)** Derechos reales y **b)** obligaciones.

Planteamiento de nuestra posición. Prácticamente, en el contexto de cuanto hasta aquí se ha planeado, se colige nuestra posición en torno a la doctrina patrimonial; sin embargo, no creemos ocioso precisar aún más la propia posición. Consideramos, en efecto válida la definición del patrimonio que aportan Aubry y Rau autores de la tesis clásica del patrimonio, en el sentido de que comprende el conjunto de derechos y obligaciones de una persona apreciables en dinero, considerados formando una universalidad de Derecho, considerada ésta como una entidad jurídica abstracta aglutinante de derechos y obligaciones estructurados como unidad que no se afecta aun cuando varíen las partes. Encontramos así en el concepto de patrimonio, tres elementos esenciales: **a)** una masa de derechos y obligaciones; **b)** que tales derechos y obligaciones sean apreciables en dinero, necesariamente, o cuando menos susceptibles de apreciación pecuniaria y **c)** que dicha masa se encuentre integrando una totalidad o universalidad de Derecho. De no ocurrir o converger los tres elementos anotados, de ninguna manera se dará la figura jurídica del patrimonio. Pensamos que el patrimonio, como entidad jurídica abstracta, como universalidad de Derecho, es indivisible, en el sentido de que una misma persona no puede ser titular de dos masas patrimoniales al mismo tiempo, de que puede una pluralidad de patrimonios en una sola persona; pues ello sería un contrasentido a la razón de ser del patrimonio como totalidad como universalidad de Derecho; lo que ocurre y en ello estamos de acuerdo con Antonio de Ibarrola, es que pueden darse sectores independientes

en un mismo patrimonio, son masas independientes; pero esas masas y esos sectores independientes no constituyen otros tantos patrimonios, el patrimonio es uno solo; por tanto no son en menor medida de la indivisibilidad del patrimonio los casos que contempla nuestra legislación civil y que se comentaron ya con anterioridad.⁽¹⁴⁾

En cuanto al principio de intransmisibilidad e inalienabilidad establecidos en la teoría clásica del patrimonio; es claro que tales principios constituyen una consecuencia necesaria de la confusión e identificación que hace esta corriente doctrinaria de los conceptos de persona y patrimonio; de donde no se conciba para los sostenedores de la tesis clásica la posibilidad de enajenar el patrimonio, pues ello supondría el absurdo de pretender enajenar la personalidad. No existe, obviamente la pretendida identificación entre persona y patrimonio, tratándose de dos conceptos jurídicos bien diferentes y sujetos a distinto tratamiento. Es pues factible la transmisibilidad del patrimonio en todo o en parte, como es el caso que contempla el artículo 2332 de nuestro Código Civil; sin embargo, tal posibilidad teórica se ve limitada por el artículo 2347 del propio ordenamiento legal, en cuanto que el donante debe reservarse necesario para vivir, pues de no ocurrir tal reserva se tacha de nulidad absoluta la donación que comprenda la totalidad de los bienes del donante; tal medida tiene su justificación en cuanto pretenda evitar que el donante en estado de indigencia se vea obligado a vivir de la caridad pública y convertirse en una carga social. Señalemos, también, que en el caso de operarse la transmisión o enajenación total del patrimonio de una persona, ésta, cuando menos y en caso extremo, se reservaría sus vestimentas que siendo apreciables en dinero, configuran aún su patrimonio por exiguo que este sea; de donde sea difícil encontrar un caso concreto en que opere la enajenación total del patrimonio, su transmisión total, como no sea mediante disposición testamentaria. Consideramos, finalmente, inobjetable la posibilidad legal de la enajenación o transmisibilidad parcial del patrimonio, salvo, desde luego, el caso del patrimonio de afectación, sujeto a modalidades específicas en cuanto a su constitución y transmisión.

La teoría moderna del Patrimonio-Afectación que como quiera que sea arranca de algunos conceptos fundamentales sentados por la doctrina clásica patrimonial, además de tener la pretensión de corregir sus errores ya señalados, descansa sobre la idea fundamental de considerar los bienes, derechos y obligaciones que integran el acervo patrimonial, en vinculación a una finalidad jurídico económica; así la autonomía del patrimonio descansa ya no en su relación con la persona, sino en la afectación de los bienes la consecución de un fin específico y determinado y de naturaleza jurídico-económica. Si se toma en cuenta que el patrimonio de las personas comprende sus bienes apreciables en dinero; puede hablarse también de intereses de las personas que en cuanto tales implican posibilidad de estimación pecuniaria; así, es probable que la teoría moderna del

patrimonio-afectación descansa sobre la base de intentar una jerarquización de intereses, ante el principio de que los intereses particulares deben siempre supeditarse a los intereses de la sociedad y de ahí que la propia teoría moderna patrimonial establezca el principio de que todo patrimonio, necesariamente se vincula a una finalidad jurídico-económica, lo que trasluce la idea de incorporación del patrimonio a finalidades sociales; ello, sin perjuicio de que consideremos correctamente planteada la teoría del patrimonio-afectación, nos lleva a pensar en la conveniencia de su reelaboración para devenir al concepto de patrimonio función social que descansaría sobre la base de que el patrimonio individual debe incorporarse a finalidades económico-jurídicas que hagan posibles su productividad en beneficio de la colectividad y nótese que es justamente la productividad del patrimonio lo que le da su sentido social, en cuanto tal productividad se encamine hacia los demás y trascienda del ámbito del autoconsumo.

2. La familia. Antecedentes históricos, sociológicos y jurídicos.

Federico Engels, en el prefacio de una de sus obras que destina a comentar las investigaciones del notable antropólogo Lewis H. Morgan, relata que hasta 1860 no se pensaba en la existencia de una historia de la familia, la única referencia en este dominio teníase en el Pentateuco bíblico que en cinco libros describía la forma patriarcal de la familia con mayor detalle que en ninguna otra parte y que era admitida como la más antigua e identificada con la familia burguesa, descontando la poligamia; de suerte que se tenía la impresión de que la familia no hubiese tenido desarrollo histórico alguno, admitiéndose, a lo sumo, que en los tiempos primitivos, pudo haber un periodo de promiscuidad sexual. En esas condiciones, Engels, explica que el estudio de la historia de la familia, nace en 1861 con la publicación de la obra de Bachofen "Derecho materno" cuyo autor plantea una tesis que se resume en los siguientes puntos: **a)** Primitivamente los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual o "heterismo"; **b)** Como dichas relaciones excluían la posibilidad de establecer con certeza la paternidad, la filiación se contaba por la línea femenina, según el derecho materno; **c)** Por ello las mujeres llegaron a gozar de tal aprecio y respeto, hasta devenir en la ginecocracia o dominio absoluto femenino y **d)** El paso a la monogamia, implicaba la transgresión de una antiquísima ley religiosa; el derecho inmemorial que los demás hombres tenían sobre la mujer, por lo que, a manera de resarcimiento la transgresión a dicha ley se castigaba con la posesión de la mujer por otros durante cierto periodo.

En 1865 surgió un sucesor de Bachofen en la persona de J. F. Mac Lennan, quien encontró que en muchos pueblos salvajes, bárbaros y aun civilizados, existía una forma de matrimonio en que el novio estaba obligado a arrebatarse su futura esposa a sus padres, simulando

un raptó por violencia; asimismo, ante el hecho bien conocido de que en el seno de pueblos no civilizados estaba prohibido el matrimonio, viéndose hombres y mujeres obligados a buscar esposas y esposos fuera de grupo; por otra parte, en otros pueblos, era conocida una costumbre en virtud de la cual los hombres de cierto grupo estaban obligados a tomar mujeres sólo en el seno del mismo grupo. Así Mac Lennan, "llamó tribus exógamas a los primeros y endógamas a los segundos". (50) Débese, pues a este autor la acuñación del término de exogamia; si bien en su concepto ésta nada tenía que ver con la consanguinidad o con el incesto, ya que los salvajes tenían la costumbre de matar a las niñas tan luego como nacían, resultando de ello un exceso de hombres que se verían en consecuencia, precisados de tener en común una misma mujer, dando lugar a la poliandria; además como consecuencia de dicha escasez de mujeres que no se resolvía mediante la poliandria, obligaba al raptó sistemático de mujeres de tribus extrañas; así, concluía Mac Lennan: "...Desde el momento en que la exogamia y la poliandria proceden de una sola causa, del desequilibrio numérico de los sexos, debemos considerar que entre todas las razas exogámicas ha existido primitivamente la poliandria... Y por eso debemos tener por indiscutible que entre las razas exógamas el primer sistema de parentesco era aquel que sólo reconocía el vínculo de la sangre por el lado materno..." (51)

Mac Lennan, sólo conoció tres formas de matrimonio: la poliandria, la poliandria y la monogamia; pero, centrada la investigación en este punto, se lograron pruebas de que entre los pueblos no desarrollados, existían otras formas de matrimonio, en que varios hombres tenían en común varias mujeres; así Lubbock, en su obra "El origen de la civilización", publicada en 1870, reconoció ese tipo de matrimonio por grupos que denominó "communal marriage".

53

Al año siguiente, en 1871, surgió la figura de Lewis H. Morgan, quien realizó importantes investigaciones durante su convivencia con los sénécas de la tribu de los iroqueses establecidos en el Estado de Nueva York. Morgan tenía la convicción de que el sistema de parentesco propio de los iroqueses era común a todos los aborígenes de Estados Unidos y en un muestreo que realizó el gobierno de dicho país, con base en formulario y cuadros que él confeccionó obtuvo los siguientes resultados: "1) que el sistema de parentesco indoamericano, estaba vigente en Asia, en muchas tribus de Africa y en Australia; 2) que dicho sistema se explicaba en una forma de matrimonio por grupos que se hallaba en proceso de extinción en Hawai y en otras islas australianas; 3) que en estas mismas islas existía, junto a esa forma de matrimonio, un sistema de parentesco que sólo podía explicarse mediante una forma, desaparecida hoy, de matrimonio por grupos..." (52)

En 1877, Morgan publicó su obra cumbre "Ancient Society", en la que explicó con claridad las ideas resultantes de sus investigaciones en 1871, desarrollándolas con mayor nitidez, exponiendo su tesis de que, en forma contraria a la postura de Mac Lennan, la endogamia y la exogamia no constituían una antítesis; sino que en la época en que aún dominaba el matrimonio por grupos, la tribu se escindió en cierto número de grupos de "gens" consanguíneas por la línea materna y en las que se prohibía rigurosamente el matrimonio; pero los hombres de una gens, aun cuando podían y de hecho tomaban mujeres dentro de la tribu, estaban obligados a tomarlas fuera de su propia gens; de donde, si la gens era estrictamente exógama, la tribu, que comprendía la totalidad de la gens era endógama.

Morgan, encontró que entre los iroqueses estaba vigente un sistema de parentesco en contradicción con los verdaderos vínculos de familia o de sangre; en efecto existía una especie de matrimonio, fácilmente disoluble y que denominó "familia sindiásmica"; pero ocurría que el iroqués no solamente llamaba hijos a los suyos propios, sino también a los de sus hermanos que también le llamaban padre; lo mismo ocurría con la iroquesa respecto de los hijos de sus hermanas; con todo ello se había elaborado un sistema especial de parentesco existente entre los indios de América, entre los aborígenes de la India, en las tribus, del Decán y en las tribus gauras de Indostán. De todo ello concluyó Morgan que existió un estudio primitivo en el cual imperaba en el seno de la tribu el comercio sexual promiscuo, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres; sin embargo tratase de un estadio social primitivo perteneciente a una época tan remota que no es posible encontrar pruebas directas de su existencia.

Morgan, pues, concebía a la familia como un elemento activo que nunca permanece estacionada y que pasa de una forma inferior a otra superior, a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto y en cuanto al parentesco, decía que, contrariamente a la familia, era pasivo y que sólo después de largos intervalos registraba los progresos hechos por la familia, que tales sistemas de parentesco no sufrían una modificación radical, sino cuando se modificaba radicalmente la familia.

Así, pues, es claro que el estudio de las características de las distintas formas de la familia desde las épocas primitivas nos permite el conocimiento de su evolución; de modo que la familia sindiásmica se tiene en el límite del salvajismo y la barbarie; el matrimonio por grupos, a su vez es la forma característica del salvajismo y la monogamia lo es de la civilización. Considerase, la familia en estrecha vinculación con las distintas formas de matrimonio que le dan su razón de ser; por ello las tres formas de matrimonio vienen a corresponder aproximadamente a los tres estadios fun-

damentales de la evolución humana y así concluye Engels diciendo: "...Al salvajismo corresponde el matrimonio por grupos; a la barbarie, el matrimonio sindiásmico; a la civilización, la monogamia..." (22) Bis

Veamos, a continuación las cuatro formas o tipos de familia que describe Morgan y que corresponden a otras tantas etapas de la evolución humana: a) la familia consanguínea; b) la familia punalúa; c) la familia sindiásmica y d) la familia monogámica.

La familia consanguínea.—Considérase como la primera etapa de la familia; en ella los grupos conyugales se clasifican por generaciones: abuelos y abuelas en los límites de la familia son maridos y mujeres entre sí y lo mismo sucede con sus hijos y con los hijos de éstos; pero en esta forma de familia, los ascendientes y descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos de los derechos y deberes del matrimonio. Un ejemplo de esta forma de familia se tendría en los descendientes de una pareja hermanos y hermanas que resultan maridos y mujeres unos de otros.

La familia punalúa.—Constituye un segundo paso en el progreso de la organización de la familia en cuanto excluye a los hermanos del trato sexual recíproco. La impropiedad de la unión sexual entre hijos de la misma madre, influyó en la escisión de las viejas comunidades domésticas, formándose otra, en que uno o más grupos de hermanas se convertían en núcleos de una comunidad y sus hermanos carnales, en el núcleo de otra. El nombre de familia punalúa lo tomó Morgan de sus observaciones acerca de una costumbre hawaiana, según la cual cierto número de hermanas y primas, eran mujeres comunes de sus maridos comunes, excluyendo a sus propios hermanos; de suerte que los maridos, no se llamaban entre sí hermanos sino "punalúa"; es decir compañero íntimo o socio.

La familia sindiásmica.—Morgan, acuñó este nombre para calificar las formas familiares existentes entre los iroqueses, entre los cuales estaba prohibido el matrimonio entre todos los parientes; con base en un sistema de parentesco peculiar que daba lugar a que una persona tuviese centenares de parientes. En la familia sindiásmica, un hombre vive con una mujer, pero la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo un derecho exclusivo del hombre; se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida común, ya que el vínculo conyugal es fácilmente disoluble y el adulterio se castiga cruelmente.

La familia monogámica.—Nació de la familia sindiásmica y se funda en el predominio del hombre; su finalidad es la procreación de los hijos de modo que la paternidad sea indiscutible. La familia monógama cimienta su solidez, en cuanto que son más estrechos los lazos conyugales que no pueden disolverse por deseo de cualquiera de las partes; pues sólo el hombre como regla puede romper

esos lazos y repudiar a la mujer; además se otorga al hombre el derecho de infidelidad conyugal, sancionado cuando menos por la costumbre.

Morgan termina la exposición de su análisis sobre las anteriores formas de familia, con algunas consideraciones que nos resistimos a citar: "... si se reconoce el hecho de que la familia ha atravesado sucesivamente por cuatro formas y se encuentra en la quinta actualmente, plantéase la cuestión si esta forma puede ser duradera en el futuro. Lo único que puede responderse es que debe progresar a medida que progresa la sociedad, que debe modificarse a medida que se modifique la sociedad; lo mismo que ha sucedido antes. Habiéndose mejorado la familia monogámica desde los comienzos de la civilización, y de una forma muy notable en los tiempos modernos, lícito es, por lo menos, suponerla capaz de seguir perfeccionándose hasta que se llegue a la igualdad entre los sexos". (28)

Aspecto sociológico de la familia.— En el análisis de la familia desde el punto de vista de la Sociología, plantéase el problema de ubicar dicho concepto en el campo de la disciplina de que se trata. Bien sabido es que la sociedad es el objeto mediato de la Sociología; de donde la resolución de la cuestión inicialmente planteada, seguramente se tendrá en delimitación del concepto de sociedad, lo que nos permitirá precisar si el concepto de familia inclúyese o no en el término sociedad.

El sociólogo uruguayo Daniel D. Vidart, en efecto plantea la siguiente definición de sociedad "stricto sensu": "... una relación entre hombres —esto es, humana, racional— que tienen conciencia mutua de su existencia y que está ordenada de acuerdo a determinados fines". (29) Al explicar su definición este autor, indica que la sociedad no es una cosa, un objeto mensurable, sino que se trata de una relación, de una realidad sociológica de tipo espiritual y no espacial, que lo psíquico interviene en su clasificación antes que lo físico. Con ello, desde luego impugna una errónea apreciación de Justo Prieto, quien en la caracterización de la sociedad, pretende encontrar o suponer la existencia de una base física y que ubica en la reunión misma de seres humanos con carácter permanente y esto sería tanto como pretender materializar la sociedad, convertirla en un conglomerado localizable geográficamente; pero como bien colige Vidart, la base material de la sociedad debe ser desechada, la base de la sociedad no es una localización geográfica, sino un vínculo psíquico y cualitativo.

De primera intención y conforme a la definición que de sociedad nos da Vidart, no nos parece objetable la consideración de la familia en el contexto de una relación humana, cuyos miembros tienen conciencia mutua de su existencia y cuya relación se ordena a determinados fines, que bien podrían consistir esencialmente en la continuidad de la especie y la ayuda mutua en el más alto concepto de solidaridad.

El doctor Justo Prieto, sociólogo paraguayo, citado por Vidart, en el análisis de los elementos de la sociedad, alude a dos conceptos de singular importancia en una posición que no se considera objetable; tales elementos son: una interacción mental y un conjunto de normas. Entiende Prieto por interacción espiritual o mental el hecho de que un hombre —refiérese a la persona humana— piensa u obra con otro para otro a quien se siente unido y en ello consiste justamente la interacción de modo que explica el doctor Prieto: "...de esta interacción surge la cooperación o concurso entre los miembros, cuya expresión es la solidaridad, o sea la conciencia del individuo de que su grupo constituye una nueva y superior unidad de la que él es factor integrante". (66) En cuanto al conjunto normativo, Justo Prieto expresa que el grupo social está regulado por determinadas normas cuya aplicación tiene como resultado el fortalecimiento y efectividad de la unidad, la permanencia y la transformación evolutiva y progresiva del grupo. Pero, es claro, que tales conceptos son perfectamente aplicables a la familia.

Completa la anterior connotación de la sociedad, la concepción del doctor Luis Recaséns Siches, quien considera que en aquella, se dan, simultáneamente tres elementos: **a)** homogeneidad, consistente en que sus integrantes presentan una serie de rasgos espirituales comunes; **b)** diferenciación, en cuanto a su distinción respecto de otros grupos, en virtud de esos propios caracteres; y **c)** organización, en expresa referencia a determinadas normas que la rigen. En tales expresiones subsúmese así, la concepción etimológica que don Miquel de Unamuno da a la palabra sociedad, como igual a coexistencia y orden; de modo que en el contexto del concepto de "coexistencia" concurren la homogeneidad y la diferenciación y en el término "orden" viene a concurrir el conjunto organizado de normas.

Insiste, por otra parte Recaséns Siches en la circunstancia de que la interacción entre los individuos humanos, es determinante de la existencia real de la sociedad y de las sociedades; en efecto, en el estudio de las agrupaciones humanas, este autor recurre a una clasificación dada por Eubank, quien alude a tres tipos de pluralidad: "categoría" o clase fundada en similitudes vgr. un árbol; "agregación" fundada en la proximidad, vgr. una bolsa de naranjas e "interactividad" que aproxima objetos que ejercen unos sobre otras mutuas atracciones vgr. gotas de agua que forman un arroyo. De esa suerte Recaséns Siches, aplica dicha triple relación a la conducta social del hombre y observa que **a)** La categoría o clase se integra por individuos que tienen una serie de caracteres que los homologan, como el ejemplo de los médicos, los obreros, los delincuentes; **b)** Una agregación humana, puede ocurrir en una sala de cine, en una conferencia y finalmente, **c)** la interacción, la constituye el grupo humano mediante una volición interna de actuar, de coexistir de convivir; el contacto es de naturaleza psíquica. En suma, concluye Recaséns, en la sociedad, se dan pluralidades de clase

y de agregación; pero sin ser estas dos últimas las determinantes de la sociedad; pues, como ya se dijo, "la determinante de la existencia real de la sociedad y de las sociedades es siempre el hecho de la interacción entre los individuos humanos". (61)

Seguramente el estudio de las distintas corrientes sociológicas que han intentado una clasificación tipológica de las sociedades, arroja múltiples luces para hacer posible la ubicación de la familia en el ámbito fenomenológico materia de estudio de la Sociología; así, Emile Durkheim, en un incursión sobre la tipología de la sociedad, alude a dos conceptos: la sociabilidad o solidaridad mecánica y la sociabilidad o solidaridad orgánica; en la primera, prevalece el grupo sobre el individuo y aparece donde la división del trabajo no está muy desarrollada. Su homogeneidad hace que los integrantes del grupo carezcan de autodeterminación, que lo hereditario prevalezca sobre el valor individual, que la responsabilidad moral y legal sea colectiva y que el principio contractual tenga poca vigencia; en la segunda, en cambio Durkheim encuentra las siguientes características: la división del trabajo está muy desarrollada; estas sociedades se constituyen no por segmentos homogéneos o similares, sino por sistemas de órganos diferentes, cada uno con una función especial y formados ellos mismos de partes diferenciadas; por ello sus miembros o los individuos tienen categoría creadora, valiendo más por sus obras que por su cuna; igualmente, la responsabilidad moral y legal se circunscriben al propio sujeto que puede encarnar sus aspiraciones jurídicas en los contratos. Este autor aporta dos ejemplos correspondientes a cada uno de los tipos de sociedad propuestos: al primero, bajo el rubro de sociedad unisegmentada primaria, la horda; y al segundo —el de la solidaridad o sociabilidad orgánica— bajo el rubro de sociedad polisegmentada extrema, la metrópoli contemporánea. Fácil es comprender que conforme dicha tipología la familia, estaría comprendida dentro del primer tipo señalado, o sea el de la sociedad unisegmentada primaria, en que impera la sociabilidad o solidaridad mecánica.

Ferdinand Tönnies, se aproxima mucho a la concepción de Durkheim, a partir de una dicotomía psíquica: la voluntad natural y la voluntad racional; Tönnies, principia por identificar la voluntad y el intelecto que para él constituyen una sola y misma cosa; sin embargo, en función de dicha dicotomía, cada tipo de voluntad genera una distinta forma de sociabilidad y así dice que la voluntad natural de lugar a la comunidad o "gemeinschaft", mientras que la voluntad racional o electiva engendra la sociedad o "gesellschaft". En tales circunstancias, la comunidad —"gemeinschaft"— es un hecho natural, hijo de querer orgánico y que reposa en la vida vegetativa; las relaciones que prevalecen en su seno son patriarcales, "hay equilibrio de fuerzas y ayuda mutua, todos para uno y uno para todos es la divisa; en el "consensus" sinónimo de comprensión y concordia, se tiene la expresión más simple de la esencia interna y de la verdad de toda convivencia, cohabitación y acción conjuntas

...La vida comunal se desarrolla en relación constante con el campo y la casa... El estar juntos, el pensar y el hablar del mismo modo, el actuar en común, dan a los integrantes de la comunidad homogeneidad de ideales, de sentimientos y de apetencias..." (62) Por otra parte, la sociedad o *gesellschaft* es de tal naturaleza que en ella las partes integran el todo, mientras que en la comunidad el todo social prevalece sobre las partes; asimismo al paso que la comunidad es interna, íntima, basada en la mutua confianza, la sociedad es lo público, el mundo. "En ambas formas se da la convivencia pacífica de sus miembros; pero si en la comunidad los seres humanos están unidos pese a las fuerzas que tienden a separarlos, en la sociedad, están separados a pesar de los motivos de unión y así como el consensus es la ley de la comunidad, el antagonismo es la ley de la sociedad... la propiedad comunal es substituida por la privada, y por ello, el contrato se erige como la figura jurídica por excelencia... la sociedad es el reino del cálculo mental, del dinero, de la abstracción, de la mecánica; la comunidad, en cambio se rige por el trueque, por el instinto, por las relaciones orgánicas. La costumbre y la religión son las antorchas ético-teológicas de la comunidad; la ley y la ciencia son los estandartes jurídico-seculares de la sociedad..." (63)

George Gurvitch, plantea una contundente crítica a las ideas de Töniés y por ampliación de Durkheim; dice, en efecto aquel autor que la expresada oposición entre comunidad y sociedad, corresponde a las siguientes: instintivo/deliberado; natural/artificial; vivo/mecánico; espontáneo/reflexivo, no desdénando la posibilidad de que entre dichas alternativas exista un tercer término y añade que el fundamento de tal clasificación no puede explicarse sino por sus orígenes históricos; que tal combinación, bien puede reducirse a la oposición hegeliana entre familia (tesis) y sociedad civil (antítesis). Que así como Hegel consideraba a la sociedad civil como una descomposición y disolución de la totalidad instintiva de la familia, Töniés, ve en la sociedad una descomposición de la comunidad; abandonando el tercer término de la tríada hegeliana la síntesis suprema del Estado.

Gurvitch, a su vez, plantea una clasificación que arranca del contexto de dos ramas que crea de la Sociología: la micro-física social y la macrofísica social; de suerte que la primera se ocuparía del estudio de las formas de la sociabilidad, al paso que la segunda de las unidades colectivas reales. Explica, al efecto: "...siendo el problema de las formas de sociabilidad el objeto esencial de la microfísica social, hay que evitar cuidadosamente entremezclarlo con los problemas de la macrofísica social; así pues, no es aceptable la transposición de las formas de sociabilidad en fases históricas de desarrollo de la sociedad global, como tampoco lo es su identificación con ciertos tipos de agrupamientos particulares..." (64) O sea, dicho en otras palabras, que las formas de sociabilidad son el género y las unidades colectivas reales, los grupos sociales con-

cretos, constituyen la especie, lo que puede ilustrarse con el ejemplo de la "comunidad" en abstracto, como forma de sociabilidad, que puede tener o encontrar una corporación abstracto-concreta en la "familia", como entidad universal o grupo social, y encarnaciones concretas en la "familia mexicana".

Prosiguiendo en la ubicación de la familia dentro del marco tipológico de la sociedad intentado por los sociológicos, podemos citar a Max Scheler, quien ve en la simpatía como institución colectiva el origen y la condición "sine qua non" de la sociabilidad misma, considerando a la familia como espécimen de una forma de sociabilidad fundada en las instituciones colectivas vividas en común y que obedece a la simpatía y que está representada por la "comunidad vital".

Leopoldo von Wiese, a partir de uno de cuatro principios que a su juicio informan la Sociología, el formalismo, el cual agrupa en determinadas formas de sociabilidad las relaciones interhumanas y dentro del propio formalismo alude a una forma social que denomina "colectivo abstracto" dentro del cual encuadra a la familia, con la circunstancia de que dicho autor entiende por colectivo abstracto a conjuntos sociales cuya unidad está representada en sus integrantes como esencialmente duradera, ya que no eterna, y a la vez justificada por una misión de orden ideológico que inspira simultáneamente, estimación y sobrecogimiento.

René Maunier, idea una clasificación tripartita de grupos sociales: biológicos, geográficos y sociológicos; de manera que dentro de los grupos biológicos incluye a aquellos cuyos miembros tienen en común un rasgo que los une; dice que estos grupos, se fundan sobre la "comunidad de compleción" comprendiendo entre sus variedades al que denomina "grupo de parentesco" cimentado en la filiación y que da origen a la familia.

El psicólogo social Charles Horton Cooley, estableció una clasificación entre grupos primarios y secundarios, conceptualizando a la familia dentro de los grupos primarios y que define como aquellos en los cuales los hombres se hayan frente a frente, en contacto estrecho, en profunda asociación y cooperación; no solamente se ven, sino que psicológicamente las individualidades se refunden en todo común.

En un resumen de las anteriores consideraciones y en una obligada fijación de nuestra posición en el presente rubro, habremos de señalar que, desde un punto de vista sociológico entendemos a la familia, como un grupo social, como una sociedad simple si se quiere, fundada en el parentesco y cuyos miembros tienen conciencia de su existencia —interacción espiritual— grupo social regulado además por un conjunto normativo que tiende a fortalecer y hacer eficiente la unidad y a lograr la permanencia y la transformación evolutiva y progresiva del grupo, en el contexto axiológico de la continuidad de la especie humana, a partir del vínculo del matrimonio.

En la familia, como núcleo social primario, como grupo social, se dan las características que Vidart supone en su definición de sociedad, así como aquellos elementos esenciales ya comentados de coexistencia y orden, suponiendo el primero, una interacción espiritual —obrar con otro o para otro a quien se siente unido— que se traduce en la cooperación y concurso de los miembros en la expresión de solidaridad y, el segundo, supone la existencia de un conjunto sistemático normativo cuya observancia es necesaria para que el grupo social de que se trata cumpla sus finalidades.

Asimismo, en la familia, como grupo social, se dan las tres peculiaridades que Recaséns Siches, encuentra simultáneamente en toda sociedad: homogeneidad, diferenciación y organización; en efecto, en la familia se da la homogeneidad, puesto que sus integrantes presentan rasgos espirituales comunes, en el contexto del vínculo del matrimonio y del parentesco; se da diferenciación, porque en virtud de esos caracteres la familia se distingue de otros grupos; y, finalmente se da organización, porque la familia encuéntrase sujeta a determinadas normas.

Aspectos jurídicos de la familia. Si consideramos, de manera sintética, al Derecho como un conjunto normativo-coactivo regulador de las relaciones humanas; es evidente que la familia, o específicamente las relaciones personales familiares caen bajo la esfera de influencia del Derecho; de esa suerte en la esfera del Derecho civil, el Tratado de personas viene a comprender las normas jurídicas reguladoras de las relaciones familiares que se traducen en otras tantas instituciones jurídicas como: el matrimonio, el parentesco, el divorcio, la filiación, la adopción y la legitimación, entre otras.

La familia, pues, independientemente de que constituya el principio de toda sociedad organizada, interesa al Derecho en cuanto conjunto de personas unidas por el vínculo del matrimonio y del parentesco y en función de las relaciones jurídicas que ocurren en virtud de dicha vinculación.

En México, cobra cada vez más importancia el Derecho familiar, hasta el punto que en forma relativamente reciente, se hayan creado tribunales familiares, una jurisdicción familiar específica, para atender y decidir el cúmulo de cuestiones y conflictos que se dan en el ámbito de las relaciones familiares, específicamente reguladas por el Derecho familiar.

3. El Patrimonio familiar en la legislación civil.

Precisamos ya en el primer inciso de este Segundo Capítulo, el concepto jurídico de patrimonio y que comprende una masa de derechos y obligaciones, necesariamente apreciables en dinero y que constituyen una universalidad de Derecho. Con base pues, en tal concepción jurídica del patrimonio y con fundamento así mismo en

la teoría moderna del patrimonio-afectación, el Código Civil del Distrito Federal, recoge dicha institución jurídica del patrimonio, con referencia concreta al denominado patrimonio familiar o de familia y que bien podemos considerar como una porción patrimonial de derechos, bienes y obligaciones, apreciables pecuniariamente y que se desmembran de una masa patrimonial para destinarse a un fin jurídico-económico, finalidad que trasluce cierto sentido de la función social del patrimonio; de tal manera que el patrimonio constituido en tales circunstancias se ve revestido de ciertas modalidades que tienden a su protección.

Nos ocuparemos, a continuación del estudio exegético de las disposiciones que en relación con el patrimonio familiar se contienen en el Libro Primero, Título Duodécimo, Capítulo Único, de nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

El propio ordenamiento legal, desde luego, no define la naturaleza y características esenciales de lo que debemos entender por patrimonio familiar; sin embargo en su artículo 723, señala, en dos fracciones, los bienes que pueden ser objeto del patrimonio familiar, circunscribiéndose, de manera exclusiva a: **a)** la casa-habitación de la familia, y **b)** en algunos casos, una parcela cultivable, omitiéndose en este y en ulteriores numerales, cuales sean esos casos.

La disposición legal que se comenta, excluye de la posibilidad de integrar al patrimonio familiar, aquella vasta gama de derechos y obligaciones que recaen sobre cosas incorporeas, en la tipología patrimonial de que se habló al principio de este Capítulo y que comprende: obligaciones, contratos, derechos de autor, de marca y de patente; para constreñirse a formas específicas de derechos reales o sea la casa habitación y la parcela cultivable, quedando excluidas otras formas que integran la gama de los derechos reales. Ello no quiere decir que teóricamente y conforme a la doctrina todos los derechos y obligaciones que recaen sobre cosas materiales e inmateriales, corporeas e incorporeas, si se prefiere, no sean susceptibles de integrarse al patrimonio familiar; lo que ocurre es que el legislador, en México, ha querido que solamente los derechos reales específicamente señalados; esto es, la casa habitación y la parcela cultivable, sean materia del patrimonio familiar, siguiendo un criterio simplemente limitativo, seguramente para no desvirtuar la naturaleza de la institución del patrimonio familiar y para justificar su protección.

Por otra parte, de la limitación que hace la Ley de los bienes que pueden ser objeto del patrimonio familiar, se colige que dentro de la propia institución jurídica, solamente se pretende englobar una parte de los derechos y obligaciones de la persona que constituyen la totalidad de su masa patrimonial; se trata, como se dijo anteriormente de bienes que deben considerarse como una parte específica del patrimonio, como un desmembramiento de una masa patrimonial; sin embargo, pensamos que a raíz del progreso y evolución de

las instituciones jurídicas, llegue a definirse la función social que está llamada a desempeñar el patrimonio, en una sociedad dinámica, en continua transformación y entonces, en función de su productividad, será posible ampliar los bienes, derechos y obligaciones que pueden ser objeto del patrimonio familiar.

Los artículos 724 y 725 del Código Civil que se comenta, establecen las modalidades conforme a las cuales pueden disfrutar del patrimonio familiar, los beneficiarios de la familia de que se trate y desde luego, establece el patrimonio de que constituido el patrimonio familiar, la propiedad de los bienes a el efecto no se transfiere a los miembros de la familia beneficiaria; lo contrario sería en detrimento de la razón de ser del patrimonio familiar, en cuanto porción de una masa patrimonial, indivisible, afectada a finalidades específicas jurídicas, económico y sociales.

En la parte final del mismo artículo 724, se expresa que los beneficiarios del patrimonio familiar sólo tendrán derecho de disfrute respecto de los bienes afectos al propio patrimonio y en el siguiente artículo el 725, se precisa que el derecho de disfrute aludido consiste en habitar la casa y aprovechar los frutos de la parcela: de manera que esta inclusión del derecho de usufructo dentro del acervo del patrimonio familiar, viene a constituir una ampliación del principio general establecido en el artículo 723.

El artículo 726 de la Ley en cita, determina que a quien constituyó el patrimonio, corresponde la representación de los intereses de los beneficiarios de los bienes afectos al patrimonio familiar, en sus relaciones con terceros. Dicho representante, por tanto y desde un punto de vista procesal —adelantemos— se encuentra debidamente legitimado para comparecer en juicio. El propio artículo de que se habla, dispone que en defecto de dicho representante, la mayoría de los beneficiarios podrá nombrarlo; de tal manera que el titular de la propia representación tiene el carácter administrador de los bienes correspondientes.

Contienen las siguientes disposiciones del Código Civil, algunas importantes reglas a las que debe sujetarse el patrimonio familiar; así el artículo 727 establece que los bienes afectos al patrimonio familiar son inalienables y que no pueden ser objeto de gravamen ni embargo, lo que constituye un privilegio que con sentido proteccionista el legislador quiso otorgar en favor de los bienes afectos al patrimonio familiar. El artículo 728, seguramente con influencia del principio de la teoría clásica de la unicidad e indivisibilidad del patrimonio, señala que el patrimonio sólo puede constituirse con bienes sitos en el municipio del domicilio del interesado, precisándose en el siguiente numeral el 729, que cada familia solo puede constituir un patrimonio; con la circunstancia de que carecen de efectos legales los patrimonios familiares —puede darse el caso— constituidos subsistiendo un primero.

El artículo 730, establece en la cantidad de 50 mil pesos el valor máximo de los bienes afectos al patrimonio familiar, en el Distrito Federal. Independientemente de que en nuestro concepto debieran ampliarse los derechos y obligaciones materia del patrimonio familiar, si se toma en consideración que tal medida sería justificable en virtud de la función social del patrimonio; en relación con el valor máximo que la ley establece respecto de los bienes afectos al patrimonio familiar, es claro, que se trata de valores que no corresponden a la realidad actual, ya que evidentemente, en ningún lugar de la Ciudad de México es posible encontrar una habitación cuyo valor sea de 50 mil pesos, a no ser de que se trate de algún terreno o lote sin construir, desde luego; pero tómesese nota de que la ley, en cuanto objeto específico del patrimonio familiar, se refiere con toda claridad a la casa habitación de la familia. Es pues urgente que tomando en consideración la inflación actual de los valores inmuebles en el Distrito Federal, al aumento en el valor máximo de los bienes materiales del patrimonio familiar.

Establece, asimismo el artículo 731 del ordenamiento legal en cita, que para la constitución del patrimonio familiar los bienes que habrán de ser afectados a dicho propósito, deben señalarse con toda precisión para que puedan ser inscritos en el Registro Público los bienes de que se trate, exigiéndose además algunos requisitos que deben acreditarse mediante probanzas: **a)** mayoría de edad; **b)** vecindad en el lugar en que se piense constituir el patrimonio; **c)** la existencia de la familia a cuyo favor se va a constituir el patrimonio familiar; **d)** la propiedad de los bienes destinados al patrimonio familiar; y **e)** el valor de dichos bienes que no debe exceder de 50 mil pesos. El Juez, como lo establece el artículo siguiente el 732, llenados los anteriores requisitos y seguidos los trámites del Código de la materia —alúdese al Código de Procedimientos Civiles—, debe aprobar la constitución del patrimonio familiar y ordenar la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, esto último, seguramente para los efectos del artículo 727, en cuanto que los bienes afectados al patrimonio familiar resultan inalienables y no sujetos a embargo ni gravamen.

Admite el artículo 733 la posibilidad de que pueda ampliarse el patrimonio familiar cuando el que se constituyó es inferior al valor máximo de los bienes que fija el artículo 730 o sea de 50 mil pesos.

El artículo 734, autoriza al acreedor alimentista, a sus tutores, en su caso, y al Ministerio Público para exigir judicialmente la constitución del patrimonio familiar, para el caso de que el deudor alimentista esté en peligro de perder sus bienes por mala administración o porque los esté dilapidando. En el caso deben observarse las disposiciones relativas de los artículos 730, 731 y 732.

Probablemente en reconocimiento de la función social que tienen a desempeñar el patrimonio, concretamente el familiar, el ar-

título 735 de la Ley en cita, para los efectos de la constitución de dicho patrimonio, dispone la venta en favor de las personas legalmente capacitadas para constituirlo, de los siguientes bienes raíces: **a)** terrenos pertenecientes al Gobierno Federal, Gobierno del Distrito Federal y Ayuntamientos —referencia ésta última impropia ya que en el Distrito Federal no existe Gobierno Municipal— que no estén destinados a servicio público ni sean de uso común; **b)** terrenos que el Gobierno adquiera por expropiación en los términos del artículo 27 constitucional y, finalmente; **c)** terrenos adquiridos por el Gobierno para ser específicamente destinados a la constitución del patrimonio familiar en beneficio de familias que cuentan con pocos recursos. En estos casos, la Ley de que se trata, además de los requisitos ordinarios para constituir el patrimonio familiar, en su artículo 737 respecto de los bienes a que se alude en el artículo 735, exige además la comprobación de las siguientes circunstancias: **a)** ser mexicano —no especificándose si por nacimiento o por naturalización—; **b)** la aptitud del promovente o de sus familiares para desempeñar algún oficio, profesión, industria o comercio; **c)** que el interesado o sus familiares posean los instrumentos y objetos indispensables para ejercer la ocupación a que se dediquen; **d)** promedio de ingresos, para poder calcular la posibilidad de pago del terreno que se le vende; y **e)** que se carece de bienes; ya que en caso contrario debe declararse nula la constitución del patrimonio; o sea cuando constituido el patrimonio en las anteriores circunstancias, se demuestra que quien lo constituyó era propietario de bienes raíces al constituirlo. Por otra parte el artículo 738, dispone que la constitución del patrimonio en el caso anterior aludese al del artículo 735 — el procedimiento debe ajustarse a una tramitación administrativa que fijen los reglamentos respectivos. Es, desde luego excepcional, la disposición a que alude el artículo 738, en cuanto que sujeta a un procedimiento administrativo la constitución del patrimonio familiar, caso del que nos ocuparemos, con todo detenimiento en el siguiente inciso.

En el artículo 739, dispónese que la constitución del patrimonio familiar, no debe efectuarse en fraude de acreedores, circunstancias que desde luego y para dar cumplimiento a dicha disposición, seguramente debe tomar en cuenta la autoridad judicial o administrativa, en su caso, que tenga a su cargo el conocimiento de la instancia o solicitud correspondiente. Estimamos, en tal caso que la constitución del patrimonio en fraude de acreedores, resulta nula de pleno derecho, por contravenir una disposición imperativa, prohibitiva y de interés público.

Abre la posibilidad el artículo 740 que los bienes sujetos al patrimonio familiar, puedan ser objeto de arrendamiento —tratándose de la casa habitación— y de aparcería —tratándose de parcela cultivable—, con la circunstancia de que dicho arrendamiento o aparcería solo puede darse por un año y previa autorización de la primera autoridad municipal del lugar que en el Distrito Federal, sería el

Jefe del Departamento del Distrito Federal o en su defecto los Delegados políticos en su jurisdicción administrativa; además, de que dicha autorización supone la existencia de una "causa justa" expresión que dada su generalidad conceptual, puede aplicarse a circunstancias múltiples, como ausencia justificada del lugar, problemas económicos, etc., cuya calificación compete a la discrecionalidad de la expresada autoridad.

Contempla el artículo 741 de la Ley multicitada, los casos concretos de extinción del patrimonio familiar, lo que puede ocurrir: **a)** cuando los beneficiarios cesan de tener derecho a percibir alimentos; **b)** cuando sin causa justificada los interesados no habitan la casa durante un año, o si durante dos años consecutivos no cultivan la parcela; **c)** cuando se demuestre la notoria necesidad o utilidad para la familia de que se extinga el patrimonio familiar segunmente para que en tales condiciones, los bienes correspondientes puedan ser materia de enajenación o gravamen; **d)** cuando por causa de utilidad pública se expropien los bienes materia del patrimonio familiar y, finalmente, **e)** cuando en los casos a que alude el artículo 735, ya comentado, se declare nula judicialmente o se rescinda la venta de los bienes aludidos. Según lo establece el siguiente artículo el 742, la declaración de extinción del patrimonio, debe decretarla el Juez competente, conforme al procedimiento relativo; pero en el caso del inciso d) ya citado, no se requiere tal declaración.

Para los casos de expropiación del patrimonio familiar, el artículo 743, establece que la indemnización correspondiente debe depositarse en una institución de crédito para destinarse a la constitución de un nuevo patrimonio de familia; dichos valores son inembargables por el plazo de un año. Además si el titular de los bienes —aludiendo a quien constituyó el patrimonio familiar— no constituye el nuevo patrimonio en un plazo de seis meses, el cónyuge y quienes tienen derechos a percibir alimentos, como lo dispone el artículo 725, pueden exigir judicialmente la constitución del patrimonio de que se habla. Asimismo, si transcurre un año, hecho el depósito, sin que se haya promovido la constitución del patrimonio familiar, la cantidad depositada y que corresponde a la indemnización, debe entregarse al dueño de los bienes, o sea a quien constituyó el patrimonio familiar multicitado. Finalmente, en casos de "suma necesidad" o "evidente utilidad", el juez —se entiende el competente— puede autorizar al dueño del depósito para disponer del mismo; pero como la ley no precisa en qué consistan la "suma necesidad" o la "evidente utilidad", es claro que tales circunstancias quedan sujetas a la calificación discrecional del juez.

Ya expusimos nuestro punto de vista, en el sentido de que a juicio nuestro, el patrimonio familiar debe aumentarse, dado que el límite de 50 mil pesos establecido por la Ley, no corresponde a los valores reales de la propiedad inmueble en el Distrito Federal; además de que en nuestro concepto, el patrimonio familiar debería

comprender otro tipo de derechos y obligaciones y no exclusivamente los señalados en el artículo 723, ya comentado; por tanto; nos parece inexplicable que la ley en cita, en su artículo 744 plantee dos casos en que puede disminuirse el patrimonio familiar, supongamos, desde luego que mediante la declaración judicial o administrativa correspondiente, según sea el caso. Tal disminución del patrimonio puede ocurrir conforme a dicha disposición: a) cuando se demuestre que su disminución es de "gran necesidad" o de "notoria utilidad" para la familia, circunstancias que, como hemos dicho quedan sujetas a la discrecionalidad y arbitrio de la autoridad competente. Probablemente tal disminución del patrimonio de familia pudiera justificarse en casos en que la familia se ve en el caso extremo de disponer de parte de su patrimonio familiar, lo que no podría darse si tales bienes tienen el carácter de inalienables; de donde la Ley en el numeral aludido, abra la posibilidad de que el grupo familiar pueda disponer de una parte del patrimonio familiar, mediante el trámite que culmine con la declaración que autorice su disminución; b) el otro caso que contempla el artículo 744, es cuando por causas posteriores, el patrimonio familiar constituido ha rebasado el valor máximo de 50 mil pesos; disposición ésta que nos parece a todas luces incoherente y falta de justificación.

Da el artículo 745 del Código Civil, intervención al Ministerio Público, en cuanto a que debe ser oído en los casos de extinción y reducción del patrimonio familiar.

Finalmente el artículo 746 del propio ordenamiento legal determina que una vez extinguido el patrimonio familiar, los bienes que lo constituían, vuelve al pleno dominio de quien lo constituyó, o bien pasa a los herederos en caso de defunción de aquél.

4. El procedimiento civil en la constitución del patrimonio familiar.

La Ley sustantiva, en el ámbito del patrimonio familiar según se comentó en el anterior inciso, en torno a la tramitación de la instancia correspondiente; concretamente en el artículo 732 del Código Civil, remítase al "juez" "Código de la materia" en cuanto a la aprobación o con mayor propiedad declaración judicial de la constitución del patrimonio familiar, Plantéase así un inicial problema de Derecho procesal, en cuanto a la determinación del juzgado competente para conocer de este tipo de negocios, cuestión que resuelve indubitablemente el artículo 58 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en vigor; en dicha disposición encontramos dos fracciones perfectamente aplicables al caso: la fracción I, en que se dice que los jueces familiares conocerán "de los negocios de jurisdicción voluntaria relacionados con el derecho familiar"; así como la fracción VII, en su párrafo final, en que se dice que los jueces familiares conocerán: "en general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial. En cuanto a la expresión "Código de la materia"

contenida en el artículo 732 del Código sustantivo, es claro que con ella se hace referencia expresa al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

El segundo problema que se plantea en el ámbito del Derecho procesal, es el relativo a la determinación de la vía jurisdiccional, ya sea la contenciosa o voluntaria que ha de intentarse y que ha de normar el trámite para la constitución del patrimonio familiar. Desahogemos a continuación la cuestión planteada:

El licenciado José Becerra Bautista, en su obra "El Proceso Civil en México", alude a una doble actividad jurisdiccional: "...la que desarrolla el Estado-Juez a consecuencia de la actividad contradictoria de los sujetos que tratan de conseguir la tutela jurídica que deriva de la norma abstracta, precisamente por no haber podido lograr una solución pacífica al conflicto entre ellos existente..."⁽⁶⁵⁾ Tiénesse por otra parte, "...la actividad del Estado-juez no frente a una contienda —inter nolentes— que buscan la tutela jurídica de un sujeto frente a otro u otros, sino la actividad que el legislador ha querido confiar a los órganos jurisdiccionales cuando hay acuerdo de los interesados —inter volentes— y cuando estima que la tutela objetiva de determinados intereses sociales sólo puede lograrse con la intervención de los jueces, a solicitud de un interesado o del Ministerio Público..."⁽⁶⁶⁾ Así en el primer caso, el citado autor alude expresamente a la jurisdicción contenciosa y en el segundo, a la jurisdicción voluntaria.

Es claro, pues, que con base en dichas consideraciones doctrinarias, la instancia para obtener la declaración judicial mediante la cual se constituya el patrimonio familiar, debe proceder por la vía de la jurisdicción voluntaria. Ello se corrobora y se desprende del contenido del artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles, que es del tenor siguiente: "La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

Becerra Bautista, alude también a dos tipos de actos de jurisdicción voluntaria, los típicos y los atípicos; de manera que en los primeros el juez, sin resolver controversia alguna entre partes, actúa como fedatario; tal sería el caso de las informaciones ad perpetuam, la inmatriculación de inmuebles y las informaciones posesorias de bienes raíces, en que como señala dicho autor "...la intervención del órgano jurisdiccional se reduce a dar fe de la veracidad de las declaraciones de los testigos y, en los casos de que esas informaciones hayan convertido al poseedor en propietario, a hacer la declaración correspondiente..."⁽⁶⁷⁾ Por el contrario, los actos de jurisdicción voluntaria atípica a que alude el citado tratadista, consisten en que la intervención del juez no tiene simple calidad de documentación; o sea que el juez no es un simple fedatario, sino que debe resolver la petición correspondiente, mediante

una tramitación similar a la jurisdicción contenciosa, en que se reciben pruebas y se dicta una resolución; tal sería el caso de la adopción, del nombramiento de tutores, de curadores, la declaración de estado de minoridad o de incapacidad por demencia.

Por cuanto a la instancia para constituir el patrimonio familiar, conforme a las ideas expuestas de Becerra Bautista, podemos subsumirla en el rubro de los actos de jurisdicción voluntaria atípicos, ya que, la ley sustantiva, según comentamos ya en anterior numeral, obliga al miembro de la familia que quiera constituir el patrimonio familiar a cinco probanzas a que aluden las fracciones I, II, III, IV y V del artículo 731 del Código Civil. Por otra parte, impónese a la propia instancia, según se desprende del contenido del artículo 739 del ordenamiento legal señalado, la comprobación de que la constitución del patrimonio no implique fraude de los derechos de los acreedores.

En suma, pues, son competentes los jueces familiares en la jurisdicción del Distrito Federal, para conocer de las instancias relacionadas con la constitución del patrimonio familiar y a mayor abundamiento de las consideraciones ya expuestas anteriormente, podemos aducir el Decreto de Reformas y Adiciones a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, expedido el 29 de diciembre de 1975 por el Presidente Luis Echeverría, que adiciona, entre otras disposiciones, la fracción II del artículo 53 de la Ley Orgánica mencionada, en los siguientes términos: "Art. 53.—Los jueces de lo Civil conocerán: I. . . II.—De los juicios contenciosos que versen sobre la propiedad o demás derechos reales sobre inmuebles, siempre que el valor de éstos sea mayor de cinco mil pesos; EXCEPTO SI SE CONTROVIERTEN CUESTIONES RELACIONADAS CON EL PATRIMONIO DE FAMILIA, EN QUE LA COMPETENCIA CORRESPONDE A LOS JUECES DE LO FAMILIAR".

Por otra parte, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en el Título Décimosexto, contiene un Capítulo Único acerca de las controversias de orden familiar y que a juicio nuestro contiene algunas disposiciones de carácter general y por consiguiente de aplicabilidad en relación con las cuestiones relativas al patrimonio familiar, tratése de controversias, de la constitución y aún de la extinción del patrimonio de que se habla; así el artículo 940 de dicho cuerpo adjetivo legal establece que "todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad"; asimismo el artículo 942 establece que no se requieren formalidades especiales para acudir ante el Juez de lo familiar, cuando se solicite la declaración, preservación o CONSTITUCION DE UN DERECHO, caso este último que corresponde, obviamente a la constitución del patrimonio familiar. Implica ello, que en mérito de las disposiciones adjetivas ya señaladas, la instancia relativa a la constitución del patrimo-

nio familiar, tiene un tratamiento procesal privilegiado, admitiéndose además la comparencia personal como lo señala el artículo 943 del propio ordenamiento legal; todo lo cual se justifica en los términos expresos de la propia ley, en cuanto considera las cuestiones relativas a la familia de orden público, puesto que la familia es la base de la integración de la sociedad.

Por cuanto a la extinción del patrimonio familiar, en los casos a que aluden las cinco fracciones del artículo 741 del Código Civil, el siguiente numeral el 742 de dicho cuerpo legal sustantivo, establece que la declaración de extinción del patrimonio familiar —salvo el caso de expropiación a que alude la fracción IV— debe hacerla el juez competente, desde luego el Juez de lo Familiar, "mediante el procedimiento fijado en el Código respectivo", con lo que obviamente se hace referencia al Código de Procedimientos Civiles, Ley Orgánica relativa y a la vía de la jurisdicción voluntaria, concretamente.

Dado que como se dijo anteriormente, las cuestiones relacionadas con la familia, por disposición legal expresa, tienen un tratamiento procesal privilegiado, el Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 871, establece un procedimiento especial o excepcional al trámite de los procesos sucesorios, cuando se trata de la transmisión hereditaria del patrimonio familiar; procedimiento que, claro está, se lleva ante el Juez de lo Familiar y que se desenvuelve conforme a los siguientes pasos: I. Con la certificación de la defunción del autor de la herencia, se acompañarán los comprobantes de la constitución del patrimonio familiar y su registro, así como el testamento o la denuncia del intestado; II. El inventario y avalúo se harán por el cónyuge que sobreviva o el albacea si estuviere designado y, en su defecto, por el heredero que sea de más edad; el avalúo deberá ser firmado por perito oficial o, en su defecto, por cualquier comerciante de reconocida honorabilidad; III. El juez convocará a junta a los interesados, nombrando en ella tutores especiales a los menores que tuvieren representante legítimo o cuando el interés de éstos fuere opuesto al de aquéllos y procurará ponerlos de acuerdo sobre la forma de hacer la partición. Si no logra ponerlos de acuerdo, nombrará un partidior entre los contadores oficiales a cargo del Erario, para que al término de cinco días presente el proyecto de partición, que dará a conocer a los interesados en una nueva junta que será convocada por cédula o correo. En esa misma audiencia oírá y decidirá las oposiciones, mandando hacer la adjudicación; IV. Todas las resoluciones se harán constar en actas y no se requieren peticiones escritas de parte interesada para la tramitación del juicio, con excepción de la denuncia del intestado que se hará con copia para dar aviso al fisco; V. El acta o actas en que consten las adjudicaciones pueden servir de título a los interesados; VI. La transmisión de los bienes del patrimonio familiar, está exenta de contribuciones, cualquiera que sea su naturaleza.

CAPITULO III

REGULACION JURIDICA EN MATERIA AGRARIA

INSTITUCION DEL PATRIMONIO FAMILIAR

1. **EL Patrimonio familiar en la legislación de la Reforma Agraria.**
2. **Bienes que en el sistema constitucional agrario pueden constituir el patrimonio familiar.**
3. **El problema jurisdiccional en torno a la constitución del patrimonio familiar en materia agraria. Planteamiento de hipótesis. Resolución del problema.**

1. El Patrimonio Familiar, en la legislación de la Reforma agraria.

Es incuestionable que la institución jurídica del patrimonio familiar, según lo hemos analizado en anteriores numerales, es de raigambre eminentemente civilista. Se dijo, igualmente, que en México, en disposiciones legales ya comentadas, se contrae a dos tipos de bienes: a) la casa habitación y b) la parcela de cultivo, caso este último en que la Ley hace la siguiente limitación "en algunos casos", pero en ninguna ulterior disposición del Código Civil, especifica cuales sean esos casos en que proceda la constitución del patrimonio familiar tratándose de una parcela de cultivo; tal vez dicho ordenamiento legal pretendía hacer remisión a la legislación agraria; pero como se verá, en su oportunidad, en la legislación agraria mexicana, gradualmente fue desvirtuándose la institución jurídica del patrimonio familiar, hasta quedar reducida al caso excepcional que contempla el artículo 93 de la Ley Federal de Reforma Agraria vigente. Pero, desde este momento, hacemos un adelanto de nuestra posición, en el sentido de que es factible la adopción de la institución jurídica de que se trata, para comprender dentro de su régimen de privilegio, no solamente el solar urbano que gratuitamente recibe un ejidatario para construir su casa habitación; sino también la unidad de dotación o parcela de cultivo, cuando se explote individualmente, cuestión esta que trataremos con mayor detenimiento, en el siguiente numeral.

No es ocioso, examinar algunas instituciones jurídicas existentes en otros países y que se asimilan perfectamente a la institución del patrimonio familiar, con una aplicación concreta al medio rural.

En Alemania, por ejemplo, a raíz de la conferencia agraria de Berlín celebrada en el año de 1894, nació la institución jurídica denominada "Anerbenrecht", institución que nació del propósito del gobierno alemán de tener una clase agrícola independiente y fuerte, con base en la reconstitución económica del Estado y para ello, creó el "Hof Paterno" para asegurar la indivisibilidad de la casa paterna y del terreno necesario para alimentar a la familia. Conforme a dicho sistema, se tiene que solo un hijo es el heredero de la hacienda paterna; por lo que los demás se ven precisados de emigrar a los centros industriales o al extranjero. "Hof" vocablo alemán, tiene el significado de granja.

En los pueblos germánicos, creáronse tres sistemas de "anerbenrecht"; así, en Baden, los bienes rústicos se tienen por indivisibles; solo existe un heredero al que se le denomina "anerbe" quien tiene la obligación de pagar a la masa hereditaria de 8 a 9 décimas partes de su valor. En Hannover, Silesia y Brandenburgo, el propietario rural debe inscribir su "hof" en los registros denominados "höferollen"; circunstancia ésta que tenía los efectos de asignar la granja, el bien de familia a un heredero único o "anerbe" previéndose el caso de muerte intestada; de modo que el heredero único, sólo tiene la obligación de pagar a la masa de herederos dos terceras partes del valor del acervo hereditario. En Prusia y Brunswick, el "hof", en defecto de manifestación del titular, se asigna a un heredero y en consecuencia el propio "anerbe", contrae la obligación de pagar a los demás herederos una renta.

En España, se tiene una institución de Derecho consuetudinario denominada "heredamientos", que en las economías rurales tiene el propósito de mantener unido el patrimonio de la familia y de que el jefe de familia cuando envejece pueda tener un colaborador; para ello, el titular de la finca rústica, escoge a uno de sus hijos y le garantiza, al contraer matrimonio, la titularidad de los bienes rústicos a cuya conservación y aumento, debe contribuir. El instrumento legal para dicho propósito es la "institución contractual", o bien una donación universal de bienes presentes y futuros del donante para después de su muerte. Además se otorgan pactos entre el instituyente, el instituido y su cónyuge, para compensar y regular los derechos sucesorios —en cuantía moderada— de los demás herederos y para precisar el destino futuro del patrimonio familiar.

Los Estados Unidos de Norteamérica, cuentan con la institución denominada "homestead", conforme a ella, la casa habitación urbana o rural, no puede enajenarse sin el consentimiento de la mujer y además es inembargable. La constitución del "homestead" requiere algunos requisitos, tales como, tener derecho de propiedad sobre el inmueble de que se trate, habitarlo y ser jefe de familia, lo que debe hacerse constar en una declaración pública que se inscribe en el Registro. La mujer puede, como se dijo, impedir la enajenación del inmueble; constituido el "homestead", los bienes correspondientes conservan su carácter de inalienables e inembargables después de la muerte de la cabeza familiar, siempre y cuando sobreviva la mujer y los hijos sean menores; pero el "homestead", en tales circunstancias y confundido, seguramente, con la masa hereditaria, es susceptible de división entre los herederos.

En Suiza, existe una institución jurídica de naturaleza eminentemente rural y equivalente al patrimonio familiar; trátase de bienes destinados a una explotación agrícola con las habitaciones y dependencias; de modo que el inmueble no debe exceder de lo necesario para alimentar a una familia. Una vez inscrito en el registro, su propietario no lo puede enajenar, arrendar ni hipotecar; pero puede ser

embargado e intervenido por los acreedores. Sólomente y mediante disposición testamentaria puede conservar sus características, no así en caso de intestamentaria.

Bien podemos señalar como un remoto antecedente de la institución jurídica del patrimonio familiar, en la época de la Colonia y en el ámbito rural, a una célebre instrucción expedida por don José de Gálvez, Visitador General del Reino de la Nueva España y que data del 12 de agosto de 1768. Dicha instrucción expedida a favor de los nuevos pobladores de la Península de la Baja California, contenía algunas prerrogativas y condiciones indispensables a que debían sujetarse las mercedes de solares y suertes de tierras que el citado Conde José de Gálvez, en nombre de la Corona Española, concedía para los nuevos pueblos de las tres misiones del departamento Sur de la Baja California. En efecto, decíase en la instrucción tercera: "... las casas fabricadas en los solares concedidos y señalados a los nuevos pobladores y las suertes de tierra comprendidas en sus respectivas mercedes, serán hereditarias con perpetuidad en sus hijos y descendientes o hijas que casen con pobladores útiles y que no tengan repartimiento de suertes por sí mismos cumpliendo todas ellas las condiciones que iran expresadas en esta instrucción; y para que los hijos de los poseedores de estas mercedes tengan la obediencia y respeto que deben a sus padres, ha de ser libre y facultativo en estos, si tuvieren uno o más hijos, elegir al que querran de ellos, siendo secular y lego, por heredero de casa y suertes de población, y también podrán, si poseyeren más de una, disponer que se repartan entre ellos, pero no que una suerte se divida, porque han de ser TODAS Y CADA UNA POR SI INDIVISIBLES E INALINEABLES PERPETUAMENTE...". (46)

Asimismo, se leía en la instrucción 4a. siguiente: "... Tampoco podrán los pobladores ni sus herederos imponer censo, vínculo, fianza, hipoteca, ni otro gravamen alguno, aunque sea por causa piadosa, sobre la casa y suerte de tierras que se les conceden; y si alguno lo hiciere contraviniendo a esta prohibición, quedará privado de la propiedad irremisiblemente y por el mismo hecho se dará su dotación a otro poblador que sea útil y obediente...". (47)

Como se colige de las dos instrucciones anteriores, es sorprendente su semejanza con las características de la moderna institución del patrimonio familiar; pero debe hacerse notar que obviamente el régimen de propiedad impuesto por José de Gálvez, pretendía la unidad y la integración familiar; es también notable el hecho de que dentro de los bienes inmuebles sujetos al propio régimen se comprendía no sólomente los solares y casas en ellos construidas, sino también las suertes de tierras, cuya extensión, según se decía en la instrucción segunda, comprendía "doscientas varas de largo y cien de ancho por ser este el ámbito de terreno que regularmente ocupa una fanega de maíz en sembradura...". (48) Igualmente los bienes señalados tenían el carácter de indivisibles e inalienables

y no podían ser gravados; además su transmisión quedaba regulada mediante la designación del heredero que debía hacer en vida el beneficiario del solar y de la suerte de tierra. En esas circunstancias, ya en esos tiempos pretéritos, se sientan las bases jurídicas de una institución con una sorprendente semejanza con la del patrimonio familiar contemporáneo. Pero insistimos en la circunstancia de que mientras en el régimen patrimonial que prescribían las instrucciones del Conde de Gálvez, se incluían no solamente la casa habitación; sino también de manera expresa las tierras de cultivo; nuestro Código Civil, solamente se refiere de manera ambigua a las tierras de cultivo; y por su parte la legislación agraria definitivamente no incluye la parcela de cultivo o tierras de cultivo dentro de los bienes que constituyen el patrimonio familiar en materia agraria, omisión imperdonable, a juicio nuestro y que puede y debe ser corregida, al menos tratándose de unidades de dotación que se cultiven individualmente; pues tratándose de tierras trabajadas en común, sistema propio de trabajo del tan en boga llamado ejido colectivo, no parecería coherente hablar de un patrimonio familiar parcelario de tipo colectivo; pero aún en este caso y sobre la base teórica de que el patrimonio comprende una masa de bienes, derechos y obligaciones, sería factible la integración de un patrimonio familiar agrario en favor del grupo familiar ejidatario, afectándose para el caso los márgenes de utilidad que corresponden a cada uno de los partícipes de la explotación colectiva y que bien podrían consistir en valores o en bienes específicos, como instrumentos de trabajo y ganado.

Tiénesse otro antecedente de la institución jurídica del patrimonio familiar, con aplicación concreta en el ámbito agrario, en el contexto del conocido Proyecto de Ley Agraria que data del 15 de diciembre de 1914 y que se atribuye a don Venustiano Carranza; dicho proyecto expresaba en su artículo 10.: "... es de utilidad pública que los habitantes de los pueblos, congregaciones o agrupaciones de labradores, que tengan como uno de sus principales elementos de vida, la agricultura, sean propietarios de terrenos de cultivo bastantes, para satisfacer las necesidades de una familia y de aguas suficientes para las atenciones de dicho cultivo...". (1) Nótese, desde luego que dicho artículo traduce un propósito de hacer propietario al campesino mexicano de terrenos bastantes para satisfacer las necesidades de un grupo familiar; o sea que aún no se conformaba el régimen de propiedad ejidal, una de las bases del sistema agrario constitucional mexicano, en que la propiedad de la tierra, no corresponde al campesino en lo individual, sino al núcleo de población ejidal, además de que dicho sistema agrario de que se habla, supone la necesidad de que la unidad de dotación o la parcela ejidal individual, debe tener la extensión suficiente para mantener a un grupo familiar, teniendo las características de indivisibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad.

Por otra parte, el artículo 11 del proyecto de Ley Agraria que se comenta, establecía como requisito para tener derecho a solicitar

lotes, el tratarse de ciudadanos mexicanos y de jefes de familia mexicana; en cuanto al procedimiento de adquisición de dichas tierras disponía el artículo 17 que los vecinos que reuniesen los requisitos del artículo 11, debían celebrar un contrato de promesa de venta con la Secretaría de Fomento, no pudiendo enajenar ni gravar las tierras que se les adjudicasen, en un plazo de 30 años. Expresaba, asimismo el artículo siguiente, el 18 que toda operación de venta, gravamen o hipoteca hecha por los vecinos de los pueblos respecto de las tierras que les hubiesen sido adjudicadas en los anteriores términos y antes de expirar el plazo de 30 años, se consideraba nula y de ningún valor, perdiendo los interesados los derechos que tuviesen sobre el terreno de que se tratase. En cuanto a la transmisibilidad de dichos bienes, establecía el artículo 20 que los referidos lotes de tierra, solamente eran transmisibles a los herederos legítimos, transmisión que comprendía los derechos y obligaciones derivados del contrato de promesa de venta. Finalmente el artículo 21 del proyecto de Ley de que se habla, establecía las siguientes reglas para los casos de transmisión hereditaria: "A).—La parte insoluta del valor del lote será pagada por el heredero legítimo, su representante legal o por el albacea de la sucesión, en treinta anualidades contadas desde el fallecimiento del autor de la herencia. B).—El plazo de dos años fijado en el contrato de promesa de venta celebrado con el autor de la herencia, para poner en cultivo la cantidad mínima que se asignó, no quedará interrumpido por el fallecimiento, deberá de cumplirse con esa obligación el heredero, su representante legal o el albacea de la sucesión. C).—El plazo de treinta años dentro del cual no se podrá enajenar ni en manera alguna gravar el lote de tierras, se contará desde el fallecimiento del autor de la herencia, si el heredero adjudicatario fuese mayor de edad, y desde el día de su emancipación legal, en el caso contrario. D).—Regirá respecto a los herederos adjudicatarios la sanción prevista en el artículo 18 de esta ley, pero los plazos a que dicho artículo se refiere, serán computados como se dispone en las dos cláusulas anteriores. . .". (72) Del contexto de las anteriores disposiciones del proyecto de ley que se comenta, se infiere, una clara intención de instituir un patrimonio de familia cuyo objeto sería esencialmente un lote de terreno cultivable que se entregaría en propiedad y mediante compra-venta al campesino mexicano; si bien cabe señalar que en cuanto a la transmisión de dicho patrimonio, se establecía un procedimiento relativamente complicado para el núcleo familiar interesado y que bien pudo abreviarse de haber surtido efectos de ley el aludido proyecto, imponiéndolo al jefe de familia interesado la obligación de designar un heredero, como ocurre en el caso del "anerbenrecht" alemán, ya comentado al principio de este numeral.

76

El licenciado Raúl Lemus García, en su obra que dedica al comentario de la Ley Federal de Reforma Agraria y en torno al patrimonio familiar, expresa: "...La legislación de la Reforma Agraria reguló en sus orígenes las dotaciones ejidales, donde quedaron comprendidas las zonas de urbanización como patrimonio de familia,

creando el patrimonio parcelario ejidal con carácter de inalienable e inembargable, según la Ley Reglamentaria sobre Repartición de Tierras Ejidales y Constitución del Patrimonio Parcelario Ejidal del 19 de diciembre de 1925, substituida por la "Ley del Patrimonio Ejidal" del 25 de agosto de 1927, cuyas disposiciones se incorporaron al primer Código Agrario de 1934. Vistos los antecedentes expuestos, el Código Agrario de 1942 evidencia una desviación de las orientaciones originales que consideraban a los bienes ejidales, incluyendo el solar urbano, como patrimonio de familia, con sus clásicas características de ser inalienable, imprescriptible e inembargable...".⁽⁷³⁾

Por nuestra parte, coincidimos con la posición del tratadista y catedrático universitario Lemus García, en cuanto que evidentemente, la legislación de la Reforma agraria emanada de la obra del Congreso Constituyente de Querétaro, se informó bajo la idea fundamental de que el ejidatario debía tener en la unidad de dotación o parcela de cultivo y en su solar urbano destinado a su casa habitación, los elementos de un auténtico patrimonio agrario familiar. Puede, en efecto fundamentarse dicha posición, primeramente, en la Circular numero 48 del 10. de septiembre de 1921 por el Presidente Alvaro Obregón que en parte relativa expresaba: "...en ningún caso y por ningún motivo las agrupaciones-pueblos podrán obligar, enajenar ni perder los terrenos que ya tengan o que en lo sucesivo se les den, ni los particulares adquirir por contrato, por prescripción o por cualquier otro título esos terrenos..."⁽⁷⁴⁾. Igualmente en la instrucción 36 de la misma Circular se decía: "...Las superficies de cultivo y las superficies de pastero y de monte o arbolado, en ningún caso podrán ser materia de arrendamiento, de hipoteca, de anticresis, de embargo, ni de remate..."⁽⁷⁵⁾. Empezaba, de esta suerte a configurarse el régimen de propiedad ejidal, vigente a la fecha, que sobre la base de dotar de tierras a los campesinos mexicanos, dentro de los límites necesarios para el sostenimiento de un grupo familiar, para el efecto de que la tierra pudiese estar en posibilidad de responder a tales propósitos, se veía rodeada de ciertos privilegios que la hacían inalienable e inembargable, que como es bien sabido son características propias de la institución jurídica del patrimonio familiar. Cabe, sin embargo señalar, que la Circular de Obregón citada anteriormente, en su instrucción 2a. fundamentaba las Instrucciones medularmente transcritas ya en un criterio legal erróneo, reminiscencia de la legislación colonial; aludía en efecto, al artículo 81 de la Real Ordenanza de Intendentes, que autorizaba la distribución de tierras baldías o realengas a los indios que no las tuvieran propias, pero con prohibición de enajenarlas, además de que sóloamente se transmitía el "dominio útil", quedando el "dominio directo" reservado a la corona real española; por ello en la aludida instrucción 2a. de la Circular multicitada, se decía: "...el derecho de propiedad de los ejidos... corresponde fundamentalmente a la Nación, representada en el caso por el Gobierno Federal; pero el dominio, o sea el ejercicio efectivo del expresado derecho de propiedad

sobre los unos y los otros —ejidos y pueblos— se considerará dividido en dos partes, que serán el "dominio directo", o sea el derecho de intervenir en la enajenación, que la Nación se reserva para evitar que los pueblos los pierdan por contrato, por prescripción o por cualquier otro título, y el "dominio útil", o sea el derecho de usar y disfrutar de ellos, que dichas agrupaciones tendrán a perpetuidad, conforme a las leyes relativas..." (16). Con la evolución de las instituciones jurídicas agrarias y con la integración de la legislación de la Reforma Agraria, hubo de corregirse el anterior criterio colonial, para definitivamente considerar a los núcleos de población ejidal como auténticos propietarios de las tierras dotadas; pero en el contexto y dentro de la configuración del denominado régimen de propiedad ejidal, en que las tierras, propiedad de los núcleos de población y no de la Nación, tienen las características de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, comunes a nuestra institución jurídica del patrimonio familiar.

La Ley del Patrimonio Ejidal, como se dijo, se incorporó al Primer Código Agrario, promulgado en la Ciudad de Durango por el Presidente don Abelardo Rodríguez el 22 de marzo de 1934; pues bien en dicho ordenamiento legal, se contienen algunas disposiciones relativas al régimen de propiedad agraria, en el Título Octavo, Capítulo IV, que corrobora nuestra ya apuntada posición, la misma del tratadista Raúl Lemus García, en el sentido de que la legislación agraria mexicana había configurado ya el patrimonio parcelario ejidal, en concepto de auténtico patrimonio de familia; en efecto, el artículo 139 de dicho ordenamiento legal —el Primer Código Agrario, en su Título Octavo, Capítulo IV— decía: "...la propiedad de las tierras laborables de los ejidos será individual, con las modalidades que esta Ley establece..." y en parte relativa del artículo 140 disponía: "...El adjudicatario tendrá el dominio sobre la parcela, con las siguientes limitaciones I.— Será inalienable, imprescriptible e inembargable la parcela ejidal; por lo tanto, se tendrán como inexistentes cualquier acto, operación o contrato que bajo cualquier forma o título se hayan celebrado o se celebren por el adjudicatario, y que tengan por objeto la enajenación o el gravamen de toda la parcela o parte de ella ... II... III.— En caso de fallecimiento del adjudicatario, sus derechos pasarán a la persona o personas a quienes sostenía, aun cuando no hubiesen sido parientes, siempre que hubieren vivido en familia con él...". De modo que del contexto de las anteriores disposiciones, colígense pues, aquellas características fundamentales de la institución del patrimonio familiar, en concreta aplicación al ámbito de la actividad agraria; aun cuando de manera expresa no se dice que el bien inmueble que constituye la parcela ejidal, se estime como patrimonio de familia.

En el Código Agrario expedido por el Presidente Lázaro Cárdenas el 23 de septiembre de 1940, en ninguna de sus disposiciones se hacía alusión al patrimonio familiar. Lo mismo ocurrió con el Código Agrario expedido por el Presidente Manuel Avila Camacho el 14 de

octubre de 1942. Y, sólo con la expedición de la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, artículo 93 se ha dispuesto: "... todo ejidatario tiene derecho a recibir gratuitamente COMO PATRIMONIO FAMILIAR, un solar en la zona de urbanización..."

2.—Bienes que en el sistema agrario mexicano pueden constituir el patrimonio familiar.

La legislación de la Reforma agraria en México, esta última entendida, sintéticamente, como proceso transformador de la estructura agraria para corregir sus desajustes, se configura y desenvuelve, a partir de la obra del Congreso Constituyente de Querétaro que se encarna en la Constitución promulgada el 5 de febrero de 1917, cuyo artículo 27 sienta las bases del sistema agrario constitucional mexicano, a partir de tres instituciones fundamentales: el ejido, la propiedad comunal y la pequeña propiedad.

Por otra parte, ya en anterior Capítulo hízose la exposición del concepto de patrimonio, en cuanto conjunto de bienes, derechos y obligaciones apreciables en dinero, que tiene una persona, formando una universalidad de Derecho y se dijo además que el patrimonio cuando se destina a finalidades jurídicas, económicas y sociales viene a constituir lo que la doctrina conoce como patrimonio de afectación, comprendiendo el llamado patrimonio de familia o familiar que abarca una porción de la masa patrimonial del jefe de familia, destinada a asegurar en favor del grupo familiar determinados bienes indispensables para su subsistencia; de donde tales bienes se tengan por indivisibles, inalienables, inembargables.

La cuestión que nos proponemos desarrollar en el presente numeral, es la determinación de si los bienes incorporados al triple régimen de propiedad contenido en la norma fundamental, pueden ser susceptibles de constituir el patrimonio familiar, bien sea con base en las disposiciones relativas del Código Civil o en las disposiciones de la Ley Federal de Reforma Agraria, precisándose que tipo de bienes son y pueden ser objeto del patrimonio familiar.

El régimen de propiedad comunal, es seguramente el más antiguo dentro del triple sistema de propiedad reconocido por la Constitución y regulado por las leyes secundarias. Posiblemente los orígenes y antecedentes más remotos de la propiedad comunal, se tengan en las instituciones aztecas, concretamente en el "calpulli", base de su organización social y que se desenvolvía en torno a la propiedad común de la tierra y su disfrute individual; pues hemos de reconocer con Lucio Mendieta y Núñez que los aztecas no conocieron la propiedad privada; de ahí pues, que a la venida de los españoles, hayan éstos encontrado en los pueblos asentados en el Valle de México un sistema de tenencia de la tierra fundado en la propiedad común de los pueblos. Posteriormente, el gobierno de la Colonia, respetó esas instituciones y ello se colige del texto de una de las Leyes de Indias, expedida por el Emperador D. Carlos en Barcelona el 4

de abril de 1532 y que decía en su parte relativa: "...Habiéndose de repartir las tierras, aguas, abrevaderos, y pastos entre los que fueren a poblar, los Virreyes, o Gobernadores, que de Nos tuvieren facultad, hagan el repartimiento...; y a los indios se les dexen sus tierras, heredades y pastos, de forma que no les falte lo necesario, y tengan todo el alivio y descanso posible para sustento de sus casas y familias..." (77). Asimismo, en una cita que hace Manuel Fabila de la Enciclopedia Española, editada en Madrid en 1853, en relación con los llamados bienes de comunidad de indios, hacíanse consistir tales bienes, fundamentalmente en: "...terrenos comunes, que debían cultivarse y sembrarse por carga concegil, ya en facendera, ya asignando a cada indio la porción determinada que había de laborear..." (78)

En el periodo de la Reforma, a raíz de la promulgación de la Ley de Desamortización, expedida por D. Ignacio Comonfort el 30 de julio de 1856 —Ley aún vigente—, son bien sabidos los resultados de tal ordenamiento en perjuicio de las comunidades indígenas que en cuanto corporaciones civiles, quedaban enmarcadas en el artículo 10. de la propia Ley, lo que dio lugar, a que muchos particulares, con recursos suficientes, se adueñasen de tierras comunales, al amparo de la misma Ley; pues difícilmente los comuneros podían contar con el asesoramiento y recursos para acogerse a las disposiciones de la multitudada Ley.

Durante el efímero imperio de Maximiliano, es notable el hecho de que prácticamente haya convalidado las leyes desamortizadoras, como se colige de una orden que expidió el 27 de diciembre de 1864 dirigida a su Ministro Escudero y que en parte relativa decía: "...Nos propondréis, de toda preferencia, la revisión de las operaciones de desamortización... bajo la base de que se ratifiquen las operaciones legítimas, ejecutadas sin fraude y con sujeción a las leyes que sujetaron la desamortización de dichos bienes..." (79). Asimismo, en relación con la propiedad comunal, con fecha 26 de junio de 1866, expidió una ley que en su artículo 10. decía: "...El Emperador cede en plena propiedad los terrenos de comunidad y repartimiento, a los naturales y vecinos de los pueblos a que pertenecen..."

Ya en la etapa de la Revolución Social de 1910, expídese la Ley Reconstitucional del 6 de enero de 1915, cuya exposición de motivos alude a la privación de que fueron objeto los pueblos indígenas de las tierras, aguas y montes que el gobierno colonial les concedió, como también al despojo que sufrieron las congregaciones y comunidades de sus terrenos; para concluir en su artículo 11: "...Una ley reglamentaria determinará la condición en que han de quedar los terrenos que se devuelvan o adjudiquen a los pueblos y la manera y ocasión de dividirlos entre los vecinos, quienes entretanto los disfrutarán en común...". Además de que en su artículo 10. declara nulas las enajenaciones de tierras, montes y aguas de terrenos pertenecientes a comunidades y congregaciones, en contravención de la Ley de Desamortización. Posteriormente al expedirse

la Constitución de 1917, en su entonces párrafo VI dispuso: "Los condeñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones 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 haya restituido o restituyeren conforme a la Ley del 6 de enero de 1915, entretanto la ley determinará la manera de hacer el repartimiento únicamente de las tierras..." Asimismo, en un Decreto expedido por D. Plutarco Elías Calles el 16 de julio de 1921, determinando la capacidad jurídica de las corporaciones de población para disfrute en común las tierras y aguas que les pertenecieren, dice en su artículo 1o.: "...La capacidad jurídica que el artículo 27 constitucional y el artículo 11 de la Ley del 6 de enero de 1915, reconocen a las corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, para disfrutar en común las tierras y aguas que les pertenezcan, radica en la masa de vecinos del pueblo, los que reunidos en junta general y por mayoría de votos, determinarán todo lo que al disfrute común de las tierras y aguas les convenga..."(").

Ni el primer Código Agrario, expedido por D. Abelardo Rodríguez y promulgado el 22 de marzo de 1934; ni el Código Agrario expedido por D. Lázaro Cárdenas el 23 de septiembre de 1940, contenían disposiciones específicas relacionadas con el régimen de propiedad comunal, omisión que fue subsanada por el Código Agrario expedido por D. Manuel Avila Camacho el 31 de diciembre de 1942, en que se hace una clara distinción entre el régimen de propiedad ejidal y comunal, no solamente en la parte sustantiva, sino también en la objetiva o de procedimiento, que comprendía dicho ordenamiento legal.

Posteriormente, durante la Presidencia de D. Adolfo Ruiz Cortines, el 6 de enero de 1958, expidió el Reglamento para la tramitación de expedientes de confirmación y titulación de bienes comunales, el cual se encuentra aún en vigor.

Devenimos, así a la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, vigente, ordenamiento que con un mejor sistema que el del anterior Código Agrario del 42, da un tratamiento más apropiado a los regímenes de propiedad ejidal y comunal en cuyo torno giran la mayoría de sus disposiciones.

Por su parte, el régimen de propiedad ejidal, configúrase en el contexto de la acción agraria de la dotación de tierras y así en el texto constitucional, artículo 27, párrafo tercero se dice: "...los pueblos, rancherías y comunidades que carezcan de tierras, y aguas, o no tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, tendrán derecho a que se les dote de ellas, tomándolas de las propiedades inmediatas, respetando siempre la pequeña propiedad..." Sin embargo, ya en la Ley preconstitucional del 6 de enero de 1915, en su artículo 3o. aludíase a la institución del ejido en los siguientes términos: "... los pueblos que necesitándolos,

carezcan de ejidos o que no pudieren lograr su restitución por falta de títulos, por imposibilidad de identificarlos o porque legalmente hubieren sido enajenados, podrán obtener que se les dote del terreno suficiente para constituirlos, conforme a las necesidades de su población...". Pero, es claro que la concepción de ejido configurada a partir de la Revolución Social de 1910, distaba mucho de identificarse a aquella vieja institución española del ejido, trasplantada a la Nueva España y que comprendía aquellos terrenos existentes en las salidas —"exitus"— de los pueblos destinados al solaz y esparcimiento de los vecinos.

La legislación de la Reforma agraria derivada del artículo 27 constitucional, fue conformando sucesivamente, el régimen de propiedad ejidal; así por ejemplo en la Circular No. 19 expedida el 21 de marzo de 1917 por el ingeniero Pastor Ruai x en su carácter de Presidente de la Comisión Nacional Agraria, decía: "Los terrenos que constituyen el ejido, no son municipales, sino que su dominio corresponde a los pueblos, según el artículo 27 de la Constitución de 1917 y con las limitaciones que las leyes señalen". Y en otra parte de la propia circular se leía: "...A los ayuntamientos, no les corresponde la posesión ni la administración de los ejidos, en los términos resueltos anteriormente, no tiene que entregarse a los mismos Ayuntamientos el terreno del ejido, sino solamente al pueblo, esto es a los vecinos..."^(*). Igualmente, en otra Circular del 11 de julio de 1919, expedida por el propio Presidente de la Comisión Nacional Agraria, conteníanse las siguientes consideraciones: "...El ejido fue creado en nuestro país durante la dominación española para la satisfacción de las necesidades colectivas de los pueblos y las leyes posteriores expedidas sobre el particular han reconocido y sancionado los derechos de los pueblos a las tierras que constituyen sus ejidos y exceptuando a éstas de enajenaciones...". Hasta la expedición de la Constitución de 1857, en artículo 27, inciso II, se privó a los pueblos de toda capacidad jurídica para poseer y administrar sus ejidos; pero ante el clamor de los mismos pueblos despojados de sus tierras. ... La Suprema Corte de Justicia de la Nación amparó a muchos quejosos, considerando que aun cuando ya no existían los pueblos como personas morales, sus habitantes individualmente tenían derecho de dominio sobre los ejidos y con respecto a ellos debían considerarse como copropietarios de cosa indivisa. De esta doctrina sustentada por la Corte, debe deducirse lógicamente, como consecuencia de ese derecho de propiedad ampliamente reconocido, que los propietarios de los ejidos son los pueblos mismos a quienes compete la facultad de administrar sus tierras...". Esta Circular de que venimos hablando, fue elaborada para evacuar una consulta hecha a la Comisión Nacional Agraria por la Comisión de Hacienda de la Legislatura del Estado de Zatecas, en el sentido de que si los ejidos de que disfruta un pueblo desde hace muchos años y que habían sido regenteados por el Municipio, podían ser objeto de contribuciones, contratos y arrendamientos por parte del municipio; de manera que la propia Circular,

en los términos ya transcritos y al establecer las bases fundamentales del régimen de propiedad ejidal, sentaba las bases para que la propia Comisión Nacional Agraria, sostuviese, con todo acierto, los siguientes puntos: a) Los ejidos de la República y por consiguiente los del estado de Zacatecas, son de la propiedad de los pueblos a quienes se les dieron; b) siendo de un modo general, según, el Derecho Civil, el derecho de administrar inherente al carácter de propietario, solamente los pueblos tienen derecho de administrar sus ejidos; c) Las imposiciones, en sentido contractual, son gravámenes que no pueden reportar los inmuebles sino por la voluntad de los dueños; y como los propietarios de los ejidos, según ya queda dicho, son los pueblos, únicamente a estos corresponde establecer tales imposiciones, siempre que no afecte a la condición de inalienabilidad que tienen los ejidos; d) el arrendamiento es un contrato de Derecho Civil que no puede celebrar más que el que puede disponer de la cosa que se arrienda; por tanto, los Ayuntamientos, no pueden legalmente arrendar los ejidos que indebidamente están administrando, porque no son los propietarios; y e) Las contribuciones, en el sentido de impuestos fiscales, sí pueden gravitar sobre los ejidos, de acuerdo con la legislación hacendaria aplicable en cada caso.

En torno a la configuración del ejido en el marco de la legislación emanada de la Constitución de 1917, es de mencionarse la Ley de Ejidos expedida el 30 de diciembre de 1920 por D. Alvaro Obregón, ordenamiento que en su artículo 13 decía: "la tierra dotada a los pueblos se denominará ejido, y tendrá una extensión suficiente, de acuerdo con las necesidades de la población, la calidad agrícola del suelo, la topografía del lugar, etc. El mínimo de tierras de una dotación será tal, que pueda producir a cada jefe de familia una utilidad diaria equivalente al duplo del jornal medio en la localidad".

Al expedirse el Primer Código Agrario en el año de 1934, en su artículo 117 considérense con el carácter de imprescriptibles e inalienables los derechos que sobre los bienes agrarios adquieran los núcleos de población, no pudiendo en forma alguna cederse, traspasarse, arrendarse, hipotecarse o enajenarse en todo o en parte, reputándose inexistentes los actos que pretendiesen llevarse a cabo en contravención de dicha disposición. Asimismo, en su artículo 139 disponía que la propiedad de las tierras laborables de los ejidos sería individual, con las modalidades establecidas por la propia Ley; que la propiedad de los montes, pastos y aguas y demás recursos naturales superficiales, correspondía a la comunidad y que, por otra parte, las tierras laborables que constituyesen unidades de dotación físicamente infraccionables y que reclamasen para su cultivo la intervención de los ejidatarios, se mantendrían en propiedad y explotación comunales. Este mismo criterio se mantuvo al expedirse el Código Agrario de 1940 que esencialmente recogía en su artículo 119, con la circunstancia de que en cuanto a la intransmisibilidad de los bienes ejidales, contenía la siguiente excepción: "solamente

los derechos de disfrute en favor de sujetos de derecho agrario podrán transmitirse...". A su vez, el Código Agrario de 1942, conservó las mismas características esencialmente constituyentes del régimen de propiedad ejidal, aun cuando con mayor precisión en su artículo 158, aludía a que los derechos de los ejidatarios sobre la parcela, sobre la unidad de dotación y, en general, los derechos sobre los bienes del ejido, serían inembargables e inalienables. Finalmente, la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, conservó, esencialmente en este tema, el sentido de la codificación agraria anterior; pero con un tratamiento más apropiado y sistemático de suerte que en su Libro Segundo, Capítulo Segundo, trata específicamente del régimen de propiedad de los bienes ejidales y comunales, planteando una reestructuración interna del ejido y la comunidad.

La institución de la pequeña propiedad agraria, tercer forma de la trilogía fundamental que integra el sistema agrario constitucional, tiene sus orígenes más recientes en la obra del Constituyente de Querétaro, concretamente en el párrafo tercero del artículo 27 constitucional, en el que se dice tras atribuir a la Nación el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público y el derecho de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación que: "...con este objeto se dictarán las medidas necesarias para el fraccionamiento de los latifundios y PARA EL DESARROLLO DE LA PEQUEÑA PROPIEDAD...".

Una de las primeras referencias a la pequeña propiedad, tiénese en el Reglamento agrario, expedido por D. Alvaro Obregón el 17 de abril de 1922, que en su artículo 14 exceptuaba de la dotación de ejidos las siguientes propiedades: **a)** las que tuviesen una extensión no mayor de 150 hectáreas de terrenos de riego o humedad; **b)** las que tuviesen una extensión no mayor de 20 hectáreas de terrenos de temporal; **c)** las que tuviesen una extensión no mayor de 500 hectáreas en terrenos de otras clases; y **d)** las que por su naturaleza constituyesen una unidad agrícola industrial en explotación.

Posteriormente, la Ley de Dotaciones y Restituciones de Tierras y Aguas, expedida por D. Plutarco Elías Calles el 26 de abril de 1927, en su artículo 105, de manera expresa, que quedaban exceptuadas de afectación ejidal, para todos los efectos derivados de dotaciones de tierras "por considerárseles pequeña propiedad", las siguientes superficies —entre otras— **1)** Las Superficies no excedentes de 150 hectáreas de cualquier calidad y **2)** Las de mayor superficie si no exceden de 2,000 hectáreas de tierras de agostadero para cría de ganado.

El Código Agrario de 1924, en su artículo 50 fracción II, en alusión expresa a la pequeña propiedad, computaba como tal hasta 50 hectáreas poseídas a nombre propio y a título de dominio por más de diez años y en el siguiente artículo, el 51, consideraba como

inafectables —entre otras— las siguientes superficies: **a)** la que no excediese de 150 hectáreas en terrenos de riego; **b)** la que no excediese de 300 hectáreas en tierras de temporal; **c)** hasta 300 hectáreas ocupadas con plantaciones ordenadas de plátano, café, cacao y árboles frutales.

El Código Agrario de 1940, en su artículo 173, redujo los límites de la pequeña propiedad inafectable de la siguiente manera: **a)** superficie no excedente de 100 hectáreas de riego o de humedad; **b)** superficie no excedente de 200 hectáreas de temporal; **c)** 150 hectáreas de riego dedicadas al cultivo del algodón; y **d)** la superficie de 300 hectáreas ocupadas con plantaciones de plátano, café, cacao o árboles frutales. Además en sus artículos 252, 253 y 254, regulaba un procedimiento de localización de la pequeña propiedad inafectable que culminaba con una declaración —Resolución— del Presidente de la República.

Posteriormente, el Código Agrario de 1942, conservó los límites de la pequeña propiedad establecidos en el anterior Código de 1940; pero además en la fracción IV bis de su artículo 104, incluía la superficie de hasta 5 mil hectáreas dedicadas al cultivo del Guayule. Bajo la Presidencia de D. Miguel Alemán, el 23 de septiembre de 1948, se expidió el Reglamento de Inafectabilidad Agrícola y Ganadera, que venía a precisar los límites de la pequeña propiedad, incluyendo, ahora, la superficie necesaria para el sostenimiento de 500 cabezas de ganado mayor o su equivalente en menor; en cuanto a la pequeña propiedad agrícola, mantenía los límites establecidos por el propio Código Agrario de 1942. Por otra parte el Reglamento de que se habla, estableció un procedimiento para la obtención de la inafectabilidad agrícola o ganadera y las llamadas concesiones de inafectabilidad ganadera que se otorgaron por 25 años, sobre predios de agostadero o monte con extensión mayor que la necesaria para el sostenimiento de 500 cabezas de ganado mayor o su equivalente en menor. Asimismo se creaba un procedimiento para el señalamiento de la propiedad inafectable que culminaba con una Declaratoria —o Resolución— Presidencial de Localización.

85

La Ley Federal de Reforma Agraria vigente, en cuanto a los límites de la pequeña propiedad, en su artículo 249, mantuvo esencialmente los límites superficiales que establecía el anterior Código Agrario de 1942, con la circunstancia de que, en la vigente legislación agraria se abolieron las concesiones de inafectabilidad ganadera, que no podrán expedir en lo sucesivo. Por otra parte, en sus artículos del 350 al 355, mantiene un procedimiento de localización de la pequeña propiedad inafectable agrícola o ganadera y que culmina con la correspondiente Resolución Presidencial. Señalaremos, también, que tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 2o. transitorio de la Ley Federal de Reforma Agraria, que en el rubro de la pequeña propiedad, se encuentra vigente el Reglamento

de Inafectabilidad Agrícola y Ganadera, ya que a nuestro juicio no se opone a las disposiciones de la propia Ley, además de que a la fecha no se ha expedido la nueva reglamentación correspondiente.

En resumen de las anteriores consideraciones en torno a la trilogía de formas de propiedad que regula nuestro sistema agrario constitucional; podemos señalar que, por una parte el régimen de propiedad comunal, acorde a sus antiguos orígenes, corresponde a las comunidades indígenas y las características de dicha propiedad comunal vienen a ser: la propiedad común de los bienes comunales, comprendiendo tierras, bosques y aguas, con la circunstancia de que las tierras de cultivo no son susceptibles de fraccionarse o parcelarse, trabajándose individualmente; por su parte en el régimen de propiedad ejidal, las tierras de cultivo se dividen en parcelas o unidades de dotación para su cultivo individual; asimismo ambos regímenes tienen en común el que los bienes que los constituyen son propiedad común de los núcleos de población, auténticas personas jurídicas o morales y titulares de auténticos derechos de propiedad sobre los bienes de que se trata. Otros rasgos comunes entre ambos regímenes, se tienen en la circunstancia de modalidades que les son comunes, o sea la inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los bienes que menester es reconocerlo, constituyen el patrimonio de los núcleos de población de que se trate. En cuanto a la pequeña propiedad agraria, encuéntrase constituida ésta por una auténtica propiedad inmueble rural, enmarcada dentro de ciertos límites superficiales y que a diferencia del régimen de propiedad ejidal y comunal, resulta perfectamente transmisible, prescriptible y gravable.

Resta, sólomente la determinación de la cuestión planteada al inicio del presente numeral, o sea precisar la posibilidad que exista de que los bienes incorporados al triple régimen de propiedad que regula nuestro sistema agrario constitucional, pasen, de alguna manera a constituir el patrimonio familiar.

Ahora bien, desde un punto de vista teórico general y con base en las teorías patrimoniales exploradas con anterioridad, nos parece que los distintos bienes que integran cada uno de los tres regímenes de propiedad agraria, pueden perfectamente englobarse dentro del concepto genérico de patrimonio, al tenor de la definición aportada por la teoría clásica y, en las mismas circunstancias, parece posible que los bienes de que se trata se destinen a finalidades económicas, jurídicas y sociales específicas para constituir lo que en la doctrina correspondiente se conoce como Patrimonio —Afectación— y de esto a la constitución del Patrimonio Familiar o de familia, solo existe un paso; por tanto bajo el anterior punto de vista, podemos concluir que los bienes que integran la propiedad ejidal, la comunal y la pequeña propiedad privada, en nuestro sistema agrario, son susceptibles de ser incorporados al patrimonio familiar.

De manera concreta, los bienes incorporados a cada uno de los tres regímenes de propiedad que pudieran ser objeto del patrimonio familiar, podrían ser; en el régimen ejidal, la unidad de dotación o parcela, o sea los terrenos que la constituyen en función de su producción; en el caso del régimen comunal, las tierras objeto de cultivo individual y las utilidades derivadas de su cultivo y en cuanto a la pequeña propiedad agraria, el inmueble que la constituye y sus productos. En apoyo de estas consideraciones, bien podemos aducir la posición del tratadista español A. Ballarín Marcial, cuya obra "Derecho Agrario" ha sido parte de nuestro material de consulta en el desahogo de la temática del Capítulo Primero de este trabajo; en efecto, Ballarín Marcial, atribuye el ejercicio de la actividad agraria, de manera concreta al jefe de familia con el carácter de empresario; de tal suerte que su función concreta se encamina a obtener la productividad de los recursos agrarios, siendo esta meta de producción de la tierra lo que enmarca la idea fundamental de la función social de la propiedad de la tierra. De manera, que aplicando tales ideas a nuestro planteamiento, bien podemos concluir la posibilidad de que en función de la productividad de la tierra, su titular está en posibilidad de incorporar los bienes que la constituyen a la formación de un patrimonio familiar inalienable, libre de gravámenes y sólo transmisible en circunstancias especiales y todo ello se justifica en tanto que si el grupo familiar con el hecho de hacer producir la tierra de la que es propietario, le está dando a la propiedad su sentido de función social, pues la producción beneficia a la colectividad, es razonable que la expresada propiedad, mediante disposición expresa de la ley sea debidamente protegida, haciéndola inalienable, libre de gravámen y por regla general intransmisible.

Ya se dijo, sin embargo, que el Código Civil, vigente en el Distrito Federal; pero aplicable a toda la República en materia federal, en su artículo 723, con un criterio por demás estrecho, sólo considera como objeto del patrimonio familiar: la casa habitación y la parcela de cultivo con la circunstancia de que dichos bienes no deben exceder del valor máximo de 50 mil pesos.

Por cuanto a la Ley Federal de Reforma Agraria en vigor, inexplicablemente y en una evidente desviación de la orientación original de la legislación agraria anterior, sólo hace susceptible del patrimonio familiar en su artículo 93 al solar del ejidatario en la zona de urbanización.

3. El problema jurisdiccional en torno a la constitución del patrimonio familiar en materia agraria. Planteamiento de hipótesis. Resolución del problema.

El procesalista José Becerra Bautista, en torno a la delimitación del concepto de jurisdicción, refiérese a ésta, como "...la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida...".(?) En su semántica, el término

de que se trata deriva de las voces latinas Jus-derecho y dicere-decir, esto es, decir el derecho. Señala el mismo autor, tres clases de jurisdicción: la contenciosa, la voluntaria y la concurrente. En la contenciosa, existe una contienda entre partes, lo que supone el ejercicio de una acción, la contestación, las pruebas, los alegatos para concluir el proceso con la sentencia que resuelve la contienda; en la jurisdicción voluntaria, los órganos jurisdiccionales realizan actividades administrativas, sin que exista contienda entre partes y, finalmente en la jurisdicción concurrente es posible el conocimiento de una misma materia por órganos jurisdiccionales de esferas jurídicas distintas. Por otra parte y respecto del concepto de competencia, dicho autor la concibe como el límite de la jurisdicción, lo que se justifica ante la imposibilidad de que una sola persona resuelva todas las controversias; por lo cual la jurisdicción se fracciona entre múltiples tribunales y jueces. Asimismo, la doctrina suele dividir la competencia en razón de la materia, cuantía, grado y territorio; de manera que la competencia por materia, atribuye a cada tribunal el conocimiento de asuntos relacionados con determinada rama del Derecho; la competencia por cuantía se determina por el valor del negocio; la competencia por grado, llamada también jerárquica o funcional, es propia de los tribunales jerárquicamente superiores, para confirmar, modificar o revocar las resoluciones de los jueces inferiores; finalmente la competencia por territorio, se determina de acuerdo con la asignación que se hace a cada juez o tribunal de una porción territorial.

Expuesto lo anterior, con apoyo en las reflexiones del citado tratadista, delimitamos la cuestión a tratar en el presente numeral; o sea, la determinación del órgano jurisdiccional o autoridad administrativa a quien compete el conocimiento de toda instancia tendiente a la constitución del patrimonio familiar en materia agraria.

88

No es extraño mencionar la posibilidad de que alguna autoridad administrativa suela tener legal competencia para conocer de cuestiones relacionadas con la constitución del patrimonio familiar; en efecto el caso concreto se prevé en los artículos 735, 736, 737 y 738 del Código Civil, en relación con tres hipótesis: a) Cuando se trate de terrenos pertenecientes al Gobierno Federal o al del Distrito Federal; b) cuando se trate de terrenos adquiridos por el gobierno mediante expropiación y c) cuando se trate de terrenos adquiridos por el gobierno para destinarlos a la formación del patrimonio familiar. Ocurre, pues, que cuando una persona adquiere alguno de los terrenos mencionados en los tres incisos anteriores, llenando, desde luego los requisitos exigidos por las autoridades administrativas correspondientes y tiene el propósito de constituir sobre dichos bienes raíces su patrimonio familiar, debe, necesariamente sujetarse a un procedimiento contenido en reglamentaciones administrativas; de manera que la autoridad administrativa dependiente del Departamento del Distrito Federal, por disposición de la ley en los casos ya señalados, resulta competente para conocer y autorizar la cons-

titución del patrimonio familiar, sólo respecto de los bienes raíces que se encuentren en las circunstancias descritas. Pero, el problema jurisdiccional se presenta cuando respecto de los bienes inmuebles ya señalados y una vez constituido por resolución administrativa el patrimonio familiar, se plantea alguna cuestión relativa a la disminución, afectación o extinción del propio patrimonio familiar; pues entonces surge la cuestión de determinar a quien corresponde el conocimiento de dichas cuestiones. Desde luego, sobre este particular, el Código Civil del Distrito Federal, que expresamente reconoce competencia a autoridades administrativas del Gobierno del Distrito Federal, para resolver sobre la constitución del patrimonio familiar, guarda silencio y no faculta expresamente a las propias autoridades administrativas para conocer cuestiones relacionadas con la extinción, afectación o disminución del patrimonio de que se trata. Por tanto, a nuestro juicio y a falta de disposición expresa que de competencia a la autoridad administrativa para conocer de estas cuestiones ya apuntadas, es evidente que la jurisdicción en su conocimiento compete, en el Distrito Federal, a los jueces familiares, ya que la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal, en su artículo 58 relativo a la competencia de los jueces familiares, en la parte final de la fracción segunda, último párrafo, dice expresamente que los jueces de los familiares conocerán de los juicios "...que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, como su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma...". Asimismo y en cuanto a la transmisión hereditaria del patrimonio familiar, constituido administrativamente, en los términos expuestos, por similares razones, esto es, ante la falta de disposición concreta que autorice al órgano administrativo correspondiente para conocer de la tramitación en este caso, habrá que reconocer que la competencia corresponde al tribunal jurisdiccional mencionado, es decir, al Juez de lo Familiar y a mayor abundamiento en apoyo de nuestra opinión, podemos aducir que el Código Civil en su artículo 871, regula expresamente los casos de transmisión hereditaria del patrimonio familiar; por lo que habrá de estarse a la regla general de la fracción III del artículo 58, ya mencionado, de la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal que atribuye competencia a los Jueces de lo familiar para conocer de los juicios sucesorios.

Pongamos, ahora el caso de un ejidatario o de un pequeño propietario, cuya propiedad inmueble consiste en una parcela de cultivo con un valor no mayor de 50 mil pesos y que desea que tales bienes se destinen a la constitución del patrimonio familiar. Damos por supuesto que el pequeño propietario cuenta con su certificado de pequeña propiedad inafectable, o certificado de inafectabilidad agrícola y que el ejidatario cuenta con su título de derechos agrarios que le fue expedido por haberse autorizado el parcelamiento de su ejido; en esas condiciones, habremos de preguntar a que órgano jurisdiccional competaría el conocimiento de la instancia tendiente a la constitución del patrimonio familiar, respecto de los

bienes ya señalados. Desde luego, la Ley Federal de Reforma Agraria vigente, ya dijimos que en una lamentable desviación de precedentes orientaciones legislativas, omitió la posibilidad de que la parcela ejidal, o la parcela de cultivo de un comunero que trabaja individualmente, pudiesen ser objeto de la constitución del patrimonio familiar; por tanto ante la inexistencia de disposición expresa que facultase a la autoridad administrativa agraria par intervenir en la constitución del patrimonio familiar respecto de dichos bienes agrarios, es claro que el órgano jurisdiccional competente para conocer de tales cuestiones, lo es el Juez de lo Familiar, como exprésamente lo dispone el párrafo final de la fracción II del artículo 58 de la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal.

La Ley Federal de Reforma Agraria, en su artículo 93, concrétese a establecer la posibilidad siguiente: "... Todo ejidatario tiene derecho a recibir gratuitamente, como patrimonio familiar, un solar en la zona de urbanización cuya asignación se hará por sorteo. La extensión del solar se determinará atendiendo a las características, usos y costumbres de la región para el establecimiento del hogar campesino, pero en ningún caso excederá de 2,500 metros cuadrados...". En esas condiciones, planteamos el supuesto de que un ejidatario desea promover acción para que su solar urbano sea objeto de la constitución de su patrimonio familiar y señalamos, desde luego, que no existe procedimiento administrativo alguno previsto por la precitada Ley Federal de Reforma Agraria ni disposición expresa que faculte a determinada autoridad agraria administrativa, para conocer y resolver acerca de la constitución del patrimonio de familia, respecto del inmueble de que se trata; por tanto, es incuestionable la competencia en favor de los Jueces de lo Familiar, para conocer de tal caso, conforme a los mismos razonamientos ya señalados. Aclaremos, igualmente, en un comentario del artículo 93 de la Ley Federal de Reforma Agraria, transcrito en la parte que nos interesa, que el hecho de que en la propia disposición se diga que el ejidatario tiene derecho a recibir, en calidad de patrimonio familiar, un solar en la zona de urbanización; no implica lo anterior que por la sola circunstancia de que el ejidatario reciba el lote de que se trata, por ese mismo hecho, deba considerarse ya incorporado o constituido en patrimonio familiar, que necesariamente, requiere de declaración jurisdiccional de autoridad competente, lo que tiene su justificación en diversas disposiciones relativas a la constitución del patrimonio familiar, contenidas en el Código Civil: por ejemplo la circunstancia de que el patrimonio familiar no puede constituirse en fraude de acreedores (Art. 739). Pero, continuando el comentario del citado artículo 93, puede ocurrir el caso de que el lote en zona de urbanización que se de al ejidatario y sobre el que se pretenda constituir el patrimonio familiar, tenga un valor superior al de 50 mil pesos, lo que es factible si se toma en consideración que la superficie máxima que puede tener un lote en zona urbana ejidal es de 2,500 metros; pero puede darse el caso de que los terrenos en que se ubique el lote se encuentren limitrofes a grandes pobla-

ciones urbanizadas, de modo que los terrenos tengan un alto valor comercial; entonces podría darse el caso de que el valor del lote, en tales circunstancias, fuese superior a la cantidad de 50.000 pesos, límite máximo establecido por el artículo 730 del Código Civil, de modo que la única solución posible sería la de que el titular del lote de que se trate, deba fijar dentro del valor máximo de los terrenos que exige la Ley, la superficie del lote que habrá de constituir el Patrimonio familiar.

Concluimos este numeral, refrendando nuestra posición sostenida en el número 4 del anterior Capítulo, en el sentido de que la acción para obtener la constitución del patrimonio familiar en materia agraria, debe ejercitarse ante los Jueces de lo Familiar y por la vía de la jurisdicción voluntaria; salvo los casos concretos en que su constitución —y solamente ésta— por disposición expresa de la Ley —Código Civil— se atribuye a autoridades administrativas. Además e indefectiblemente, la constitución del patrimonio familiar, requiere la declaración del órgano jurisdiccional competente; esto es el Juez de lo Familiar y solo excepcionalmente las autoridades administrativas del Distrito Federal. En las Entidades Federativas, la competencia corresponderá a los jueces de primera instancia o civiles que tengan a su cargo el conocimiento de las cuestiones familiares.

CONCLUSIONES

1. La expresión "Estructura agraria", traduce el contexto de fenómenos sociales, económicos, políticos y jurídicos que ligados en una relación parte-todo, ocurren con motivo del ejercicio de la actividad agraria.
2. En la insuperable concepción de A. Ballarín Marcial, podemos considerar que la "Actividad agraria", es la encaminada a obtener productos del suelo, mediante su transformación o aprovechamiento en organismos vegetales o animales, controlados por el agricultor en su génesis y crecimiento.
3. En su íntima conexión con la estructura agraria que es un complejo de fenómenos, debe hablarse no de problema agrario, sino de "Problemática agraria" y que bien puede traducir los desajustes que ocurren en la estructura agraria proplamente dicha.
4. La "Política agraria", en sentido práctico, comprende el conjunto de medidas por medio de las cuales el Estado influye en la actividad agraria, en la búsqueda del equilibrio entre los distintos elementos que integran la estructura agraria, bien sea para evitar los desajustes entre dichos elementos, bien sea para corregirlos.
5. La "Reforma agraria", es una modalidad de la Política agraria y que tiende, una vez ocurridos, a corregir los desajustes entre los elementos de la estructura agraria.
6. En la concepción inmejorable del doctor D. Luis Recaséns Siches, el Derecho, es el conjunto de normas humanas, apoyadas e impuestas por el poder público, normas con las cuales se aspira a realizar unos valores, por tanto, el "Derecho agrario", objetivamente, comprende un conjunto de normas específicas, elaboradas por los hombres en una situación histórica, apoyadas e impuestas por el poder público, normas que se desprenden de la conducta que en función de la actividad agraria desempeña el hombre.

7. El contenido del Derecho agrario, despréndese de su definición; de tal manera que, siguiendo en lo esencial las ideas del doctor Guillermo Vázquez Alfaro, dicho contenido corresponde; el uno formal y que se refiere a las conductas que regula el orden jurídico específico y que se dan con motivo del ejercicio de la actividad agraria y el otro, material, corresponde a los recursos naturales, en que se ejerce la actividad agraria.
8. Consideramos de plena vigencia la definición dada por los autores de la teoría clásica sobre el patrimonio, en el sentido de que éste comprende el conjunto de derechos y obligaciones de una persona, apreciables en dinero y que constituyen una universalidad de Derecho.
9. Desde un punto de vista sociológico, consideramos a la familia, como un grupo social fundado en los vínculos del matrimonio y del parentesco cuya conciencia de convivencia-interacción espiritual se realiza en un marco normativo indispensable para el cumplimiento de sus finalidades esenciales.
10. Para el Derecho, la familia tiene especial relevancia, en cuanto que constituye la base de la integración de la sociedad y respecto de las relaciones jurídicas que se dan en ella en función de los vínculos de matrimonio y parentesco.
11. Nuestra legislación civil, manteniendo un inexplicable criterio estrecho, ha venido a supeditar la constitución del patrimonio familiar, esencialmente a dos tipos de bienes: la casa habitación y una parcela cultivable; sin que en ningún caso el valor de la primera pueda exceder de la cantidad de 50 mil pesos.
12. La legislación de la Reforma agraria, se desarrolló en torno a la necesidad de que la parcela del ejidatario constituyese un auténtico patrimonio familiar; sin embargo la vigente Ley Federal de Reforma Agraria, en una desviación de las orientaciones originales de nuestra legislación agraria, con criterio demasiado estrecho cómplice de la demagogia, ha constreñido el patrimonio familiar al lote que cada ejidatario recibe en la zona de urbanización.
13. Desvirtuada la institución del patrimonio familiar en materia agraria, urge una revisión de nuestra legislación en el ramo, a efecto de que la auténtica pequeña propiedad en explotación, la parcela ejidal y la tierra que individualmente cultiva el comunero, puedan constituir su patrimonio familiar agrario. Tal revisión supone la comprensión de que la productividad de la tierra es una característica significativa de su función social y que por tanto, requiere de la protección del Estado en el marco de la institución jurídica del patrimonio familiar.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- ABEL WILHELM: "Política Agraria". Editorial El Ateneo, Biblioteca de Ciencias Económicas, Argentina 1960.
- BALLARIN MARCIAL, A.: "Derecho Agrario", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1965.
- BARRACLOUGH, SOLON: "Reformas Agrarias en América Latina", Editorial Fondo de Cultura Económico, México, 1965.
- BARTRA, ROGER: "Filosofía del Marxismo", Editorial Fondo de Cultura Económica, México.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE: "El Proceso Civil Mexicano". Editorial Porrúa, S. A., México, 1975.
- CARROL, THOMAS F.: "Reformas Agrarias en América Latina". Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1965.
- CASO, ANGEL: "Derecho Agrario". Editorial Porrúa, S. A., México, 1950.
- CERRILLO, FELIX Y LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ: "Derecho Agrario". Bosch Editorial, Barcelona, 1952.
- CHAVEZ DE VELAZQUEZ, MARTHA, P.: "El Derecho Agrario en México". Editorial Porrúa, S. A., México, 1964.
- DE IBARROLA, ANTONIO: "Cosas y Sucesiones". Editorial Porrúa, S. A., México, 1972.
- DIAZ BALART, RAFAEL L.: "Derecho Agrario y Política Agraria". Editorial Cultura Hispánica, Madrid, 1965.
- ENGELS, FEDERICO: "El Origen de la Familia, de la Propiedad Privada y del Estado". Editorial Progreso, Moscú. Traducción.

- FABILA, MANUEL: "Cinco Siglos de Legislación Agraria en México". Edición del Banco Nacional de Crédito Agrícola, México, 1951.
- FERNANDEZ Y FERNANDEZ, RAMON: "La Reforma Agraria Mexicana". Edición Monográfica del Centro de Economía Agrícola, Chapingo, México.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO: "El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad". Editorial José María Cajica Jr., Puebla, Pue., México 1971.
- LEMUS GARCIA, RAUL: "Ley Federal de Reforma Agraria". Editorial LIMSA, México 1974.
- MANZANILLA SHAFFER, VICTOR: "Reforma Agraria Mexicana", Edición del Instituto Federal de Capacitación del Magisterio, S.E.P., México, 1965
- MENDIETA Y NÚÑEZ, LUCIO: "Introducción al Estudio del Derecho Agrario". Editorial Porrúa, S. A., México, 1946.
- PEREZ LLANA, EDUARDO: "Derecho Agrario".
- RECASENS SICHES, LUIS: "Tratado General de Filosofía del Derecho". Editorial Porrúa, S. A., México, 1961.
"Lecciones de Sociología". Editorial Porrúa, S. A., México, 1948.
- VAZQUEZ ALFARO, GUILLERMO: "La Reforma Agraria y la Constitución de 1917". Serie de artículos publicados en el periódico El Universal, México, 1976.
- VIDART, DANIEL D.: "Sociología Rural". Salvat Editores, S. A., Barcelona, España, 1960.
- ZULUETA, MANUEL MARIA DE: "Derecho Agrario". Salvat Editores, S. A., Barcelona, España, 1955.
- ENCICLOPEDIA INTERNACIONAL DE LAS CIENCIAS SOCIALES: Editorial Aguilar, México, 1974.
- DICCIONARIO DE FILOSOFIA: Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1963.
- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ABREVIADO: Editorial Espasa-Calpe, S. A., Madrid, 1955.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO PRIMERO

- (1) Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales, Edic. Aguilar, México, 1974, Tomo III, pág. 594.
- (2) Antonio C. Vivanco; "Teoría de Derecho Agrario" Tomo I, Edit. Librería Jurídica, La Plata, Argentina, 1967, pág. 27.
- (3) Thomas F. Carrol: "Reformas Agrarias en la América Latina" Edic. del Fondo de Cultura Económica, 1965, México, pág. 55 "La Estructura Agraria".
- (4) Roger Bartra: "Filosofía del Marxismo", pág. 48.
- (5) Dr. Guillermo Vázquez Alfaro, artículo en El Universal: La Reforma Agraria y la Constitución de 1917.
- (6) Antonio C. Vivanco, opus cit. pág. 19.
- (7) Autor cit. opus cit., pág. 26.
- (8) Alberto Ballarín Marcial: "Derecho Agrario" Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1965, pág. 279.
- (9) Ramón Fernández y Fernández, "La Reforma Agraria Mexicana" Edic. Monográfica del Centro de Economía Agrícola, pág. 7.
- (10) Víctor Manzanilla Shaffer: "Reforma Agraria Mexicana" Edic. del Instituto Federal de Capacitación del Magisterio de la SEP, México 1965, pág. 35.
- (11) Mendieta y Núñez, Lucio: "El Problema Agrario de México" Editorial Porrúa, S. A., México, pág. 547.
- (12) Autor citado, opus cit. pág. 552.
- (13) Autor citado, artículo en el diario El Universal.
- (14) Wilhelm Able: "Política Agraria", Editorial El Ateneo, Biblioteca de Ciencias Económicas, Argentina 1960, traducción de Rodolfo Gottschalk, pág. 1, Introducción.
- (15) Mendieta y Núñez, Lucio: "Política Agraria", Edit. Porrúa, S. A.
- (16) Wilhelm Abel, opus cit., pág. 25.
- (17) Ramón Fernández y Fernández, opus cit., pág. 36.
- (18) Solon Barraclough: "Reformas Agrarias en América Latina" ¿Qué es una Reforma Agraria?, págs. 128 y 129.
- (19) Autor citado, opus cit. pág. 129, in fine.
- (20) Luis Recaséns Siches: "Tratado General de Filosofía del Derecho", Editorial Porrúa, S. A., México, 1961, pág. 160.
- (21) Nicola Abgnano: "Diccionario de Filosofía", Editorial Fondos de Cultura Económica, México, 1963, pág. 293.

- (22) Rafael L. Díaz Balart: "Derecho Agrario y Política Agraria", Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1965, pág. 51.
- (23) Citados por A. Ballarín Marcial, opus cit. págs. 191 y 192.
- (24) Angel Caso: Derecho Agrario, Editorial Porrúa, S. A., México, 1950, pág. 189.
- (25) Félix Carrillo y Lucio Mendieta y Núñez: "Derecho Agrario" Bosch Editorial, Barcelona, 1952, pág. 14.
- (26) Martha Chávez P. de Velázquez: "El Derecho Agrario en México", Editorial Porrúa, S. A., México, 1964, pág. 22.
- (27) Raúl Lemus García: Sistemática Jurídica del Problema Agrario en México, Revista de la C.N.C.
- (28) Lucio Mendieta y Núñez: "Introducción al Estudio del Derecho Agrario", Editorial Porrúa, S. A., México, 1946, pág. 13.
- (29) Felipe Ordóñez Carasa: Artículo en Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VI, pág. 957.
- (30) Eduardo Pérez Llana: "Derecho Agrario", pág. 17.
- (31) Autor citado, opus cit. pág. 192.
- (32) Manuel María de Zulueta: "Derecho Agrario", Salvat Editores, S. A., Barcelona, 1955, 1a. Edic., pág. 1.
- (33) A. Ballarín Marcial, opus cit., pág. 381.
- (34) Autor cit.: artículo en el periódico El Universal.
- (35) Autor cit., opus cit., pág. 192 Tomo I.
- (36) Citado por Ballarín Marcial, opus cit. pág. 191.
- (37) Citado por Ballarín Marcial, opus cit. pág. 192.
- (38) Autor cit. pág. 193.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO SEGUNDO

- (39) Diccionario Enciclopédico Abreviado. Editorial Espasa-Calpe, S. A., Madrid 1955. Tomo IV., pág. 361.
- (40) Gutiérrez y González, Ernesto: "El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad". Editorial José María Cajica Jr., S. A., Puebla, Pue. 1971, pág. 16.
- (41) Autor citado, opus cit. pág. 23.
- (42) Autores citados por Gutiérrez y González, opus cit., pág. 23.
- (42) Bis De Ibarrola Antonio: "Cosas y Sucesiones", Editorial Porrúa, S. A., México 1972, páginas 35, in fine y 36.
- (43) Autor citado opus cit., pág. 41.
- (44) Autor citado, opus cit., pág. 29.
- (45) Autor citado, opus cit., pág. 31.
- (46) Citado por Gutiérrez y González, opus cit., pág. 31.
- (46) Bis De Ibarrola, opus cit., pág. 33.
- (47) Autor citado, opus cit., pág. 36.
- (48) Autores citados por Gutiérrez y González, opus cit., pág. 23.
- (49) Autores citados por Gutiérrez y González, opus cit., pág. 27.
- (50) Autores citados por Gutiérrez y González, opus cit., pág. 31.
- (51) Autor citado por de Ibarrola, opus cit., pág. 44.

- (52) Autor citado por de Ibarrola, opus cit., pág. 45.
- (53) Autor citado por de Ibarrola, opus cit., pág. 45.
- (54) Autor citado, opus cit., pág. 46.
- (55) Engels, Federico: "El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado", Editorial Progreso, Moscú, traducción, pág. 11.
- (56) Mac Lennan, citado por Engels, opus cit., págs. 11 y 12.
- (57) Autor citado por Engels, opus cit., pág. 14.
- (57) Bis Engels, Federico, opus cit., pág. 73.
- (58) L. H. Morgan, citado por Engels, opus cit., pág. 82.
- (59) Vidart, Daniel D.: "Sociología Rural", Salvat Editores, S. A., 1a. Edición, Barcelona 1960, pág. 75, in fine.
- (60) Justo Prieto, citado por Vidart, opus cit., pág. 76.
- (61) Recaséns Siches, Luis: "Lecciones de Sociología", Editorial Porrúa, S. A., México, 1948, páginas 367 y 368.
- (62) Toenies, citado por Vidart, opus cit., pág. 117.
- (63) Autor citado por Vidart, opus cit., pág. 118.
- (64) Georges Gurvitch, citado por Vidart, opus cit., pág. 113.
- (66) Becerra Bautista, José: "El Proceso Civil en México", Editorial Porrúa, S. A., México, 1975, pág. 443.
- (66) Autor citado, opus cit., pág. 443.
- (67) Autor citado, opus cit., pág. 453.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO TERCERO

- (68) Fabila, Manuel: "Cinco Siglos de Legislación Agraria en México". México, 1941, pág. 39.
- (69) Autor citado, opus cit., pág. 40.
- (70) Autor citado, opus cit., pág. 39.
- (71) Autor citado, opus cit., pág. 259.
- (72) Autor citado, opus cit., pág. 263.
- (73) Lemus García, Raúl: "Ley Federal de Reforma Agraria", Editorial LJMSA, 3a. Edición, México 1974, pág. 145.
- (74) Fabila, Manuel, opus cit., pág. 371.
- (75) Autor citado, opus cit., pág. 379.
- (76) Autor citado, opus cit., pág. 371.
- (77) Autor citado, opus cit., pág. 12.
- (78) Autor citado, opus cit., pág. 94
- (79) Autor citado, opus cit., pág. 144.
- (80) Autor citado, opus cit., pág. 416.
- (81) Autor citado, opus cit., pág. 316.
- (82) Becerra Bautista, José: "El Proceso Civil Mexicano", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, pág. 5, 12 y 14.