

59  
29.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
CAMPUS ARAGON**

**“ANALISIS DEL ARTICULO 13 FRACCION II  
DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL  
DISTRITO FEDERAL Y LA CAPACIDAD DE LAS  
PERSONAS FISICAS EXTRANJERAS.”**

**T E S I S**  
Que para obtener el Título de:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P r e s e n t a:  
**GABRIELA CARBAJAL DIAZ**

263004

San Juan de Aragón Edo. de México, 1998

**TITULO CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

A QUIEN DESDE EL PRIMER DIA HASTA  
EL ULTIMO DE MI VIDA ESTARA  
CONMIGO, PUES ES EL QUIEN ME HA  
DADO FORTALEZA Y CAPACIDAD PARA  
MANTENERME DE PIE Y SEGUIR  
ADELANTE. A QUIEN LE DEBO LO QUE  
SOY. PUES SIN SU PROTECCION NO  
ESTARIA HOY AQUÍ **GRACIAS DIOS MIO**

**A MIS PADRES, POR HABERME DADO LA VIDA Y  
EL APOYO INCONDICIONAL QUE SIEMPRE HE  
RECIBIDO Y RECIBIRE DE USTEDES,  
ACERTANDO AHORA UNICAMENTE A DECIRLES  
GRACIAS, LOS QUIERO MUCHO.**

**A LA PEQUEÑA JENY, PORQUE CON SU  
LLEGADA, LE PUSO UN TOQUE MAGICO A MI  
VIDA Y ME DIO UN MOTIVO MAS PARA SEGUIR  
ADELANTE.**

A MIS HERMANOS, **OLGA, MOY, MAGDA,**  
**RAMON, ALBERTO, VERONICA Y**  
**RICARDO.** POR TODO EL APOYO,  
MOTIVACION Y COMPRESION QUE  
SIEMPRE RECIBI Y SEGUIRE  
RECIBIENDO DE USTEDES.

A MIS HERMANOS. **JUAN FERNANDO Y CLARA**  
Q.E.P.D. PORQUE DONDE AHORA SE  
ENCUENTRAN, YO SE QUE ESTE DIA LO  
CELEBRAN CONMIGO COMO LO HUBIESEN  
HECHO EN VIDA, NUNCA LOS OLVIDARE.

A MIS SOBRINOS, **BRENDA, RAQUEL, EVELIN, IRVING, CARLOS, MONSE, ALAN, OMAR, TANIA, JAZMIN, KARLA Y URIEL**, PORQUE DE UNA U OTRA FORMA HICIERON POSIBLE LA REALIZACION DEL PRESENTE TRABAJO, GRACIAS POR SU MOTIVACION Y APOYO, A CAMBIO DE ELLO LES REITERO MI INCONDICIONALIDAD.



**A LA UNIVERSIDAD, POR HABERME DADO LA  
OPORTUNIDAD DE PODER FORMARME COMO  
UNA PROFESIONISTA.**

A TODOS Y CADA UNO DE LOS PROFESORES  
QUE COMPARTIERON CONMIGO SUS  
CONOCIMIENTOS, PERMITIÉNDOME ASI  
CUMPLIR UNO DE MIS MAS GRANDES DESEOS  
COMO LO ES EL HABER CONCLUIDO LA  
CARRERA DE LICENCIADO EN DERECHO.

AL LIC. **ALEJANDRO RANGEL CANSINO**, POR  
SU VALIOSA COLABORACION Y CONFIANZA  
OTORGADA EN LA REALIZACION DEL  
PRESENTE TRABAJO

**A LOS LICs. JUAN MANUEL HERNANDEZ  
ROLDAN, HECTOR VEGA HERRERA, LAURA  
VAZQUEZ ESTRADA Y NOE GONZALEZ  
FIGUEROA, POR SU VOTO DE CONFIANZA EN  
LA REALIZACION DEL PRESENTE TRABAJO.**

A **MLM & ASOCIADOS ABOGADOS CORPORATIVOS S.C.**, POR CREER EN MI Y PORQUE MUCHO HAN TENIDO QUE VER EN MI FORMACION PROFESIONAL, PUES DE ESTA PEQUEÑA GRAN EMPRESA HE APRENDIDO QUE CON DISCIPLINA, CONSTANCIA Y DEDICACION SE PUEDE ALCANZAR EL ÉXITO.

**AL LIC. SALVADOR MANCILLA VAZQUEZ, A  
QUIEN LE TENGO UNA GRAN ADMIRACION Y  
RESPECTO POR SU GRAN CAPACIDAD COMO  
PROFESIONISTA Y PORQUE HA SABIDO SER MI  
AMIGO Y MAESTRO, PUES DE EL HE  
APRENDIDO TANTAS COSAS. POR TODO LO  
BUENO QUE HAS DEJADO EN MI MUCHAS  
GRACIAS.**

**AL LIC. MIGUEL TIBURCIO TORAL, PORQUE DE  
CADA REUNION UNA CHARLA, DE CADA  
CHARLA UN CONSEJO. SIN INTENTAR NUNCA  
CAMBIARME, SIMPLEMENTE HACERME  
REFLEXIONAR, ADEMAS POR SU GRAN APOYO  
Y AYUDA EN LA REALIZACION DEL PRESENTE  
TRABAJO MIL GRACIAS**

**AL ING. JAIME HERNANDEZ VIEGRA, POR LA  
INMENSA AMISTAD, COMPRENSION Y APOYO  
QUE HASTA EL DIA DE HOY ME HAS BRINDADO,  
TENIENDO LA PLENA CONFIANZA DE QUE  
SIEMPRE CUENTO CONTIGO.**



**A KRAZNAYA, BLANCA, ALEJANDRA ROSARIO,  
ERIKA, IMELDA, MONICA, SILVIA, ARMANDO,  
GUILLERMO, JORGE Y PABLO, POR SU  
AMISTAD Y AYUDA EN LA REALIZACION DE  
ESTE TRABAJO**

# INDICE

	PAGINA
<b>INTRODUCCION</b>	1
<b>CAPITULO I CONSIDERACIONES PREVIAS</b>	
ANTECEDENTES	3
CONCEPTO DE PERSONA	11
ATRIBUTOS DE LOS DIFERENTES TIPOS DE PERSONA	16
<b>CAPITULO II LA CAPACIDAD EN EL DERECHO COMPARADO</b>	
A) A NIVEL INTERNO	54
B) A NIVEL EXTERNO	62
<b>CAPITULO III LA LEGAL ESTANCIA DEL EXTRANJERO EN EL PAIS</b>	
A) CONCEPTO DE EXTRANJERO	77
B) TIPOS DE EXTRANJERO	80
C) REQUISITOS DE INTERNACION	81
D) CALIDADES Y CARACTERISTICAS MIGRATORIAS	101
<b>CAPITULO IV LAS PERSONAS MORALES EN MEXICO</b>	
A) NACIONALES	128
B) EXTRANJERAS	134

**CAPITULO V ANALISIS DEL ARTÍCULO 13 FRACCION II DEL CODIGO CIVIL  
VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

<b>A) TIPOS DE ACTOS QUE PUEDE CELEBRAR EL EXTRANJERO EN MEXICO.</b>	<b>145</b>
<b>B) PERSPECTIVAS</b>	<b>160</b>
<b>A) POSIBLES SOLUCIONES.</b>	<b>162</b>
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>164</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>167</b>

## INTRODUCCION

La presente tesis tiene como finalidad hacer un estudio del artículo 13 del Código Civil vigente en el sentido de estudiar la capacidad de las personas físicas extranjeras que se encuentran dentro del territorio nacional y que pretenden celebrar actos o negocios con algún nacional, y ver las consecuencias de dichos actos en territorio nacional es decir, de acuerdo a lo que señala el artículo anteriormente mencionado especifica que la capacidad de las personas físicas se rige por la ley de su domicilio, partiendo de lo anterior si un extranjero se encuentra en México y no esta domiciliado en territorio de la República y pretende celebrar actos deberá consultarse primeramente la legislación del país en que el extranjero se encuentre domiciliado, puede darse el caso que para la legislación nacional el extranjero tenga capacidad de goce y ejercicio pero de acuerdo a la ley de su domicilio carezca de dicha capacidad circunstancia que le impide realizar actos y negocios en nuestro país, así como las repercusiones que puede generar la aplicación del citado artículo, y así tenemos que en el capítulo I se verá la evolución de la capacidad dentro de la historia del Derecho haciendo especial hincapié en el Derecho Romano, lo que es persona, los tipos de persona y los atributos de que gozan las mismas; en el capítulo II se verá la capacidad en el derecho comparado primeramente a nivel interno ( Veracruz, Puebla y Estado de México), y posteriormente a nivel externo ( Estados Unidos, España e Italia ); en el capítulo III, se verá lo que es la legal estancia del extranjero en México, lo que es un extranjero, los tipos de extranjero que existen, los requisitos de internación y las calidades y características migratorias, en el capítulo IV, se verá lo que son las personas morales en México, haciendo distinción entre las personas morales nacionales y las extranjeras y finalmente en el capítulo V se hará el análisis del artículo 13 fracción II del Código Civil, vigente para el Distrito Federal en los términos anteriormente señalados, sus perspectivas y posibles soluciones.

**CAPITULO I .- CONSIDERACIONES PREVIAS**

## A).- ANTECEDENTES.

Según el Derecho Romano, como todas las legislaciones, para que los actos civiles tuvieran validez legal, era preciso que en la persona que los ejecutase concurriesen ciertas condiciones, a saber, pues, si un hombre determinado podía llevar a cabo un acto cualquiera de la vida civil era necesario contestar antes a varias preguntas, como si era libre o esclavo, padre o hijo, ciudadano o extranjero, etc. En las disposiciones del Derecho Romano encontramos señaladas una porción de cualidades indispensables para el uso legal y el válido ejercicio de la capacidad jurídica, así como una multitud de condiciones que hacían al sujeto apto o inepto para ejercerla.

En el Derecho Romano, pueden sacarse datos suficientes para llegar al conocimiento del estado y capacidad de las personas y según éste no todos los hombres tenían capacidad de Derecho, sino que eran precisas ciertas condiciones tales como la libertad, la ciudadanía y la familia entre otras para poseerla.

Y así tenemos que para que un hombre tuviera plena capacidad jurídica, era necesario que en él concurrieran ciertas cualidades que le daban el calificativo de su propia naturaleza, por lo que los sujetos a patria potestad o a la tutela especial o económica de un guardador, poseían cierta capacidad restringida, eran denominados alieni juris. (1)

\* Las cualidades o circunstancias a que nos venimos refiriendo son las que a continuación pasamos a examinar:

**SEXO.-** Respecto a esta causa modificativa de la capacidad jurídica, el Derecho privado establecía limitaciones en la capacidad jurídica de la mujer. En el Derecho Público, las mujeres estaban absolutamente excluidas de todos los derechos. Y en el Derecho Privado, en los tiempos primitivos estaban siempre sometidas al poder de sus padres o maridos, y si las circunstancias hacían que fuesen libres, madres familias, se

---

<sup>1</sup> Cfr. Aramburo, Mario. La Capacidad Civil. segunda edición. Madrid, editorial Reus, 1931, págs. 1, 14, 16

hallaban sujetas a tutela perpetua. Posteriormente esta tutela perpetua se fue alterando con el tiempo hasta desaparecer enteramente, también aumento la consideración de las mujeres. Pero siempre quedaron muchas distinciones legales, y además aún en cuanto al Derecho Privado se distinguían los hombres en varias cosas, pues, por ejemplo, las mujeres llegaban a la pubertad antes que los hombres, y aunque, por regla general, los derechos de ambos sexos eran iguales, aquéllas gozaban de algunos privilegios, así como también tenían algunas incapacidades.

EDAD.- Es esta circunstancia fue de las que más influyeron en la capacidad de obrar, ya que el negocio jurídico, para que existiera era necesaria una intención y una voluntad desarrolladas plenamente, y la ley, racional y prudentemente, exigía que se exteriorizara plenamente la intención de aquél que realizaba un acto de Derecho para poder producir este sus naturales efectos.

En los hombres, en relación a esta cualidad, según Derecho de Roma, la mayoría de edad se alcanzaba a los catorce años para los hombres y para las mujeres a los doce, de tal suerte que aquel individuo que no cubriera estos requisitos era considerado como incapaz, y en el ámbito del Derecho Penal no se les consideraba como sujetos activos del delito.

Dentro de los primeros, impúberes, eran considerados como infantes hasta la edad de los siete años, sin distinción de sexos, siendo seres absolutamente incapaces de realizar actos jurídicos, careciendo de eficacia sus declaraciones, no pudiendo ser sujetos activos de delitos. Desde los siete años eran propiamente impúberes los varones hasta los catorce años, y las mujeres hasta los doce cumplidos, dividiéndose, respecto de unos y otros, los años intermedios en próximos a la infancia, impúberes infante maiores y próximos a la pubertad, impúberes pubertati proximi, según que se acercaban más a los siete años o a los catorce o doce, respectivamente; el próximo a la infancia puede realizar por sí actos que le reporten beneficios en su patrimonio, valiéndose del tutor para todos los demás, ejercitando éste su auctoritas, y no pudiendo realizar tal impúber, ni aún con la asistencia de su tutor, determinados actos, como el matrimonio o el testamento.

Se decían impúberes, o menores de edad, desde los catorce o doce años respectivamente, varones y mujeres, hasta los veinticinco, en que principiaba la mayor edad sin distinción; pero se distinguían a su vez en dos categorías: los púberes menores de veinticinco años, y los púberes mayores de esta edad, que si bien en el antiguo Derecho tenían toda capacidad plena, vistos los inconvenientes de tal medida, quedó reducida su capacidad al matrimonio y al testamento, necesitando para los demás actos valerse de un curator, y resultando que, en definitiva, sólo los púberes mayores de veinticinco años son plenamente capaces.

**ESTADO DE SALUD O ENFERMEDAD.-** Este figurada como una de las causas modificativas de la capacidad de obrar, pues el hombre debía tener conciencia de sí mismo y ser ente de razón, y si sus facultades físicas o intelectuales sufrían por cualquier motivo una limitación, ello modificaba o alteraba la capacidad civil de la persona o sujeto

La presunción, *iuris tantum*, que el Derecho Romano establecía, era la de conceder a todas las personas capacidad civil y considerarlas normales y perfectas, con aptitud física y psíquica bastante para tener, disfrutar y ejercitar derechos, de modo que siempre hacía falta una prueba en contrario de la citada presunción.

El estado de salud o enfermedad unas veces impedía la realización del acto, afectando entonces a la capacidad de goce, y en otras ocasiones limitaba el ejercicio de los derechos, suspendiéndola mientras la enfermedad durara, el Derecho Romano atribuyó a la enfermedad la misma consideración de causa modificativa de la capacidad de obrar,

Es de observarse que en el Derecho Romano las enfermedades corporales no tenían influencia sobre los derechos de las personas sino en el caso de que constituyan enfermedades permanentes, pero sí la mental en todo caso, aunque siempre en proporción a su intensidad.

Una situación semejante a la enfermedad mental era la de los pródigos a quienes por la dilapidación de sus bienes se les privaba de la administración de sus bienes, dándoles el derecho un curator igual que a los locos.



RELIGIÓN - Esta era otra causa de modificación de la capacidad civil, que en la época pagana no afectaba a la capacidad jurídica relativa al Derecho Privado, y si tan sólo en el Derecho Público en su esfera penal, por el Derecho de coerción de los magistrados en la época imperial de las personas contra los cristianos.

Cuando el Cristianismo fue proclamado como religión oficial, ya se veían en el Derecho Romano Bizantino numerosas limitaciones impuestas en la legislación Privada a que estaban afectos los paganos, herejes, apóstatas y judíos, de tal modo que la capacidad civil plena estaba reservada para los cristianos ortodoxos. A los que no lo eran se les prohibía tener esclavos cristianos, y por otro lado se les señalaba incapacidades para celebrar matrimonio, adquirir por testamento, y hasta incluso ser testigos en las vías de recurso o procedimientos judiciales.

CONDICION DE LAS PERSONAS, bajo este rubro se consideraba a los privilegios de que gozaban ciertas personas mismos que influían también en los derechos de que gozaban las mismas, y bajo este rubro se encuadraban a los militares sobre todo en materia hereditaria. Por otro lado, eran infames de derecho los actores, los usureros y los deudores cuyos bienes habían sido vendidos públicamente.

DOMICILIO - La noción del domicilio se determinaba por la residencia legal o jurídica de cada uno, para tal efecto se tomaba en cuenta el pueblo donde se suponía que estaba siempre, y era aquél en que la persona residía ordinariamente o bien el lugar donde tenía sus bienes, familia o su ocupación diaria.

Esta cuestión fue de gran interés para saber cual era el domicilio legal de cada individuo, principalmente en los tiempos en que los pueblos se diferenciaban tanto por razón de las concesiones más o menos amplias del *ius civitatis*, un efecto importante de la determinación del domicilio se encontraba en que el juez del domicilio de una persona era competente para conocer las acciones dirigidas contra ella, y también que los acreedores de una sucesión pudieran también perseguir al heredero en el último domicilio del causante o *de cuius*.

**PARENTESCO.**- La idea de parentesco cognatio, suponía un lazo o vínculo entre dos personas que descienden la una de la otra o bien de un tronco común, con arreglo por tanto, a esta noción, los parientes lo eran, porque unos descendía de los otros, ya inmediatamente, ya mediando alguna persona, o porque sin descender unos de otros procedían, sin embargo, del tronco común.

Los romanos utilizaron para designar el parentesco, según el grado y la línea, diversos nombres, en relación a las personas a quienes hacían referencia, y así tenemos que eran los mismos que, traducidos literalmente, usamos en el lenguaje moderno. (pater, padre; mater, madre; avus, abuelo; proavus, bisabuelo; abavus, tatarabuelo; avia, abuela; proavia, bisabuela; abavia, tatarabuela; filius, hijo; filia, hija; nepos, nieto; pronepos, biznieto; abnepos, tataranieto; atnepos, cuarto nieto; frater, hermano; soror, hermana; patruus, tío; amita, tía paterna, y matertera, tía materna).

Todas estas categorías o figuras jurídicas tenían su importancia ante el Derecho; de igual modo el vínculo de la sangre sobre el que descansaban. El parentesco natural era indestructible, el cual no terminaba sino por la muerte natural o por consecuencia de la pérdida de la libertad o de la ciudadanía; mientras que el parentesco civil concluía cuando la adopción desaparecía en virtud de una presunción legal, los hijos legítimos tienen a la vez padre y madre ciertos, porque se consideraba que tenían por padre al marido de su madre, y estaban sometidos a su potestad y seguían su condición, mientras que los hijos ilegítimos tienen su madre cierta y gozan para con ella de todas las ventajas del parentesco. Pero, en general, no tienen padre ante la ley, ni siquiera en virtud de un reconocimiento, tampoco pueden ser legítimos, nacen sui iuris, y siguen la condición de su madre. (2)

**AFINIDAD.**- Esta característica llamada afinidad, affinitas, figuraba como parental en cierto modo, constituida por el vínculo existente entre cada cónyuge y los parientes del otro. La citada relación, por tanto, se establecía, por la unión de los dos sexos, entre

<sup>2</sup> Cfr. Petit Eugén. Derecho Romano. México. Editorial Nacional, 1975 página 160

uno de los cónyuges y los parentes de su conjunto. Por consecuencia, la afinidad requería de un lado, un matrimonio válido, y de otro, un vínculo de parentesco entre uno de los cónyuges y un tercero, y supuestas estas condiciones, a consecuencia de la comunidad de vida que creaba el matrimonio, los parentes de cada cónyuge venían a ser casi parentes del otro, y así, los parentes del marido venían a ser afines de la mujer, y los de ésta del marido.

Como dicha afinidad, denominada también alianza, no se constituía por el nacimiento, propiamente hablando, no tenía grados; pero sin embargo, la idea de unidad entre los cónyuges y el que sea casi un parentesco ha hecho que se considerasen como grados las distancias que median entre los fines, y, según esto, un cónyuge estaba en tantos grados de afinidad con un parente del otro cuantos fuesen los de consanguinidad que separaba a los dos últimos.

En cuanto a los efectos de la afinidad, da lugar en ciertos casos a una obligación alimenticia, a impedimentos para el matrimonio y a dispensa para declarar en justicia.

Al lado de los seres humanos o personas físicas, el Derecho romano reconocía también las personas morales, que no tenían existencia material y sólo son ficciones jurídicas, abstracciones.

La personalidad moral pertenecía, tanto a las Asociaciones o reuniones de personas que tienen intereses comunes, tales como el Estado, los ciudadanos en general, ciertas corporaciones, las Sociedades constituidas para el arriendo de los impuestos y la explotación de las salinas o de las minas de oro y plata, como a las obras a los establecimientos de utilidad pública o de beneficencia, tales como los templos, los hospicios o asilos de diversas naturalezas, y las iglesias, bajo los emperadores cristianos.

Según parece, hubo un período bastante largo en el que las personas morales se constituyeron por ellas mismas, sin intervención de los poderes públicos. Pero al fin de la República, habiéndose mezclado algunas asociaciones en los asuntos políticos ejerciendo una influencia al parecer peligrosa, los emperadores suprimieron un gran

número de ellas, y se estableció un nuevo principio: el de que una persona moral no podría existir en lo sucesivo nada más que en virtud de una autorización dada por una ley, un senadoconsulto o una Constitución imperial. Algunas veces se concedía la autorización de antemano y de una manera general, para ciertas categorías de asociaciones, siendo autorizadas de esta manera por un senadoconsulto las Asociaciones funerarias.

La persona moral tiene un patrimonio propio. Sus bienes no están indivisos entre los miembros de la asociación; son la propiedad del ser moral. Tienen sus créditos propios y sus deudas también propias, a las cuales queda extraño cada uno de sus miembros, y respecto de las cuales no podía ser perseguido en sus bienes personales. El ejercicio de los derechos pertenecientes a la persona moral se confiaba, bien a sus esclavos, o bien a una especie de curador.

Como tienen una existencia independiente de los individuos que la componen, las personas morales no pueden apenas tener fin, nada más que por la suspensión de la autorización que le dio la vida, o, tratándose de sociedades, por el fin de la explotación que tiene por el objeto.

La persona, en suma, era el hombre que por reunir las condiciones exigidas por la ley se consideraba sujeto de Derecho.

De lo expuesto se deduce que en Roma la capacidad jurídica se hallaba identificada con la personalidad; pero esta no respondía a las exigencias de la Naturaleza. De aquí la fórmula que resume toda la teoría: no todo hombre es persona, ni toda persona es hombre. Lo primero porque al lado de los hombres a que los romanos llamaban personas, existían los esclavos, que merecían igual consideración que las cosas; y lo segundo porque también existían personas jurídicas colectivas o asociaciones. Hombre, pues, era, según el Derecho romano, un término genérico que comprendía lo mismo al libre que al esclavo. Persona era el hombre libre (*homo in statu quodam consideratus*).

Las consecuencias que da la teoría romana acerca del estado se deducen, hacen relación o al concepto de la personalidad, o al tecnicismo, o al método. Respecto de lo primero, sabido es que la capacidad jurídica era variable: había cierto término medio entre ser y no ser sujeto de Derecho; era distinta la capacidad de los latino-junianos de la de los dedicticios. En cuanto al método, porque la teoría de la personalidad depende del concepto del estado, debiendo, por consiguiente, tratar antes de éste que de aquélla. Y por lo que se refiere al tecnicismo, hemos visto que en la teoría romana se empleaban estas dos palabras, persona y estado, lo cual se observa, no sólo en el tecnicismo legal, sino también en el científico.

El primitivo Derecho Romano, como todas las legislaciones de la antigüedad, no reconocía capacidad jurídica al extranjero, a quien se reducía a esclavo cuando era cogido como prisionero en la guerra. Las civitas era el principio de donde dimanaban las leyes que regían las relaciones familiares y patrimoniales del sujeto de Derecho. Quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est definió el Derecho del pueblo del rey <sup>(3)</sup>, de donde el jus civitatis era exclusivo del ciudadano romano. En los primeros tiempos de Roma, solamente el ciudadano gozaba del jus commercii y del jus connubii, o sea de la facultad de adquirir bienes y disponer de ellos según el Derecho quintario, y de la capacidad para contraer matrimonio y de disfrutar de sus derechos derivados (patria potestad y agnación), facultades ambas que constituían las bases cardinales del Derecho civil. El desarrollo y aumento del pueblo romano hizo necesaria una magistratura encargada de administrar justicia a los extranjeros, y a ese efecto se creó el pretor peregrinus, institución de grandísima importancia, pues por ella se estableció la distinción entre aquellos principios jurídicos comunes a todos los pueblos y los propios y exclusivos del pueblo romano, entre el Derecho nacional (jus civile) y el Derecho universal (jus gentium). Algunos de los pueblos conquistados obtuvieron después parte de los derechos que integran la ciudadanía; pero esta no fue concedida de un modo general hasta la dominación de Caracalla, fecha en que fueron admitidos al goce de los derechos civiles todos los habitantes del Imperio <sup>(4)</sup>. Este exclusivismo se explica perfectamente teniendo en cuenta el falso concepto de Derecho y de la capacidad jurídica.

---

<sup>3</sup> Cfr. Aramburo. Mario. Ob. Cit. pág. 240

<sup>4</sup> Cfr. idem Pág. 241

Solo cuando el cristianismo fue adquiriendo preponderancia, la personalidad humana quedo desligada de todo vínculo de nacionalidad, y el hombre, por el mero hecho de serlo, vio su capacidad reconocida y respetada, independientemente de toda cualidad arbitrariamente impuesta. Pero, como resultado de la confusión, todavía entonces dominante, entre las relaciones públicas y privadas, la nacionalidad seguía siendo causa de notables diferencias en la esfera del Derecho privado, porque cada estado reservaba cuidadosamente a los ciudadanos el goce de ciertos derechos que se prohibía al extranjero, por considerarlos como prerrogativas propias de la cualidad de ciudadanos. De aquí nació la distinción entre derechos naturales y derechos civiles, independientes los primeros de la sanción positiva del legislador e inherentes a la naturaleza del hombre, y sujetos los segundos al poder del legislador y a la necesidad de su reconocimiento en reglas prácticas y efectivas. (5)

Según la legislación romana, la capacidad jurídica no era cualidad inherente a la naturaleza humana: constituía un privilegio, una investidura, un cargo que tenía sus aspectos, religioso, político y civil. No se extinguía con la muerte, pero la perdía el testador adquiriéndola el heredero; pasaba a otra persona que estaba llamada a suceder al muerto, ya por designación de la ley, ya por voluntad del testador. Tal como era el Derecho de los primeros tiempos en Roma, en el que las sucesiones ofrecían estos tres caracteres distintivos: universalidad en la herencia, unidad en los objetos que la forman e indivisibilidad.

## **B).- CONCEPTO DE PERSONAS.**

El diccionario de la lengua española la define como: " como individuo de la especie humana" (6)

---

<sup>5</sup> CFR.: Petit Eugen. Ob. Cit. Pág. 168.

<sup>6</sup> Diccionario de la lengua española. Décimo novena edición. Tomo V. Real Academia Española, Madrid. 1970.. pág. 1020.

El vocablo "persona", en su aceptación común, denota: " al ser humano, es decir, tiene igual connotación que la palabra "hombre", que significa individuo de la especie humana de cualquier edad o sexo". (7)

En este sentido, el vocablo comprende una porción de seres que por sus cualidades específicas , intelectuales y morales, se diferencian de todos los demás seres vivientes y por supuesto de las cosas inanimadas.

Hay una distinción esencial entre persona y cosa. La persona puede ser sujeto, pero no objeto, de una relación jurídica. A la inversa, la cosa puede ser objeto pero no sujeto de una relación de derecho, en síntesis persona es la "sustancia individual de naturaleza racional".

Kant apunta la idea de que no es posible definir la persona, es decir que a la persona no se le entiende examinándola en su ser, sino dándonos cuenta de que entraña una idea ética. Que los seres racionales se llaman personas en tanto que constituyen un fin en sí mismos, un auto fin es decir, algo que no debe ser empleado como un mero medio, algo que, por consiguiente encierra albedrío y que la persona es un ser enteramente diverso de las cosas, diverso por su rango y dignidad, y subrayando que persona es aquél ente que tiene un fin en sí mismo, y que, precisamente por eso posee dignidad, a diferencia de todos los demás seres, de las cosas, que tienen un fin "fuera de sí", los cuales sirven como meros medios para fines ajenos y por tanto, tienen precio.

Como ser libre y además responsable, la persona es capaz de realizar deberes y tiene consciencia de la existencia de esos deberes, morales, religiosos, sociales y jurídicos.

Scheler ha acentuado certeramente la radical e irreductible individualidad de la persona. La persona es : "la unidad concreta real en sí de actos de diversa esencia e índole. Es decir la persona no es un mero sujeto lógico de actos racionales, ni de actos de voluntad, sino que la persona es la realidad en la cual se verifican todos esos actos

---

<sup>7</sup> Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Tercera edición, México Porrúa 1979, pág. 301

fenomenológicamente diversos. La persona no es un puro punto de partida vacío de actos, no es una especie de nueva conexión o enlace entre ellos, sino que es el ser concreto, sin el cual no podríamos encontrar nada más que esencias abstractas de fenómenos, pero no la esencia plenamente adecuada de un acto." (8)

Desde el punto de vista ético, persona es el sujeto dotado de voluntad y razón; es decir, un ser capaz de proponerse fines libremente y encontrar medios para realizarlos, haremos alusión a la tesis del profesor Alemán Nikolai Hartmann sobre la primera de esas acepciones. Persona es según el citado filósofo, el sujeto cuya conducta es susceptible de realizar valores morales. Como ser sensible al valor, puede percibir la voz del deber, o sea las exigencias normativas que derivan del mundo ideal. Pero está capacitado además para lograr que esas exigencias trasciendan de la esfera de la idealidad al sector de la conducta, convirtiéndose en factores determinantes de su comportamiento. (9) Al derecho sólo le interesa una porción de la conducta del hombre, es decir únicamente aquella parte de la conducta que el Derecho toma en cuenta, para derivar de ella consecuencias jurídicas. En este sentido se dice que *persona es, el sujeto de derechos y obligaciones.* (10)

Esta definición aceptable desde el punto de vista formal, requiere de una explicación que permita precisar y aclarar lo que con ella quiere decirse, porque el sujeto de la relación de derecho, es un concepto creado puramente por la técnica jurídica, que desde el punto de vista formal, podría ser aplicado al hombre, a un animal o a una cosa inanimada. Y porque jurídicamente existe la posibilidad de que además de las personas físicas o seres humanos, pueden ser sujetos de derechos y obligaciones las llamadas personas morales, a saber, el Estado, las sociedades y asociaciones, las instituciones de asistencia pública y privada, los sindicatos, etc., que no tienen vida propia ciertamente, pero que por disposición del derecho, adquieren individualidad para realizar ciertos fines distintos a los fines particulares de cada uno de los miembros que las componen. Lo cual nos lleva a preguntarnos si el concepto de persona en Derecho es un concepto artificial creado por la norma jurídica o si corresponde a una noción previa que se impone al orden normativo y en este caso, debemos preguntarnos si sólo el hombre es persona

---

<sup>8</sup> Cit Post. Galindo Garfias Ignacio. Pág. 302

<sup>9</sup> Cfr. Idcm, pág. 302.

<sup>10</sup> Cfr. Idcm, pág. 303.



en Derecho o si existen otros seres que puedan ser persona además de los seres humanos

Es cierto, el concepto jurídico "persona" en cuanto sujeto de la relación, es una noción de la técnica jurídica, pero su constitución obedece a una necesidad lógico formal y a la vez a una exigencia imperiosa de la vida del hombre que vive en relación con sus semejantes. En la medida en que esas relaciones humanas interesan al derecho, la persona humana se convierte en persona de derechos y obligaciones. El Derecho ha constituido un instrumento conceptual que se expresa con la palabra "persona" (sujeto de derechos y obligaciones) instrumento creado en función del ser humano para realizar en el ámbito de lo jurídico aquella porción de fines de su existencia que el derecho se ha encargado de proteger, a través del ordenamiento jurídico.

El objeto de la ciencia jurídica no es el hombre, sino la persona. Y la distinción de hombre y persona constituye uno de los conocimientos metódicos más importantes de dicha ciencia. Sin embargo, a pesar de que en todo momento y lugar se insiste en esta distinción, se está aún lejos de haber extraído de ella todas las consecuencias posibles. Compruébase esto en la distinción entre persona "física" y personas "jurídicas", sosteniéndose que las personas físicas son los hombres, y las personas jurídicas todos aquéllos sujetos de derecho que no son hombres.

Si el hombre ha de ser objeto del conocimiento jurídico, tiene que diluirse en el derecho. Pero lo que el orden jurídico se apropia, no es todo el hombre, no es el hombre cuanto tal, es decir, la unidad específica de la biología y la psicología con todas sus funciones, sólo algunas acciones humanas particulares, a varias de las cuales se les designa negativamente como "omisiones", son las que hayan entrada en la ley jurídica como condiciones o consecuencias.

Asimismo, ciertos fines que el hombre se propone, no son realizables o lo serían en manera difícil si pretendiera alcanzarlos mediante su sólo esfuerzo individual, por lo

que ante ese supuesto, el hombre se asocia con los demás hombres y constituye agrupaciones para alcanzar tales fines, combinando sus esfuerzos y sus recursos con los de otros individuos, a fin de lograr aquellos propósitos que no puede por sí solo realizar. En ese evento, el Derecho ofrece instrumentos idóneos para dar unidad y coordinación a esas fuerzas, que de otra manera actuarían dispersas, y así atribuye la calidad de personas (personas morales) a esas colectividades que adquieren unidad o cohesión, a través de la personalidad (personalidad moral, jurídica o colectiva), permitiéndoles por medio de esa construcción técnica, adquirir individualidad a imagen y semejanza del ser humano, y actúan así en el escenario del Derecho, como sujetos de derechos y obligaciones.

En fin, ya se trate de la persona física, es decir de los seres humanos, individualmente considerados o de la persona moral (el Estado, el Municipio, las sociedades y asociaciones, etc.), el Derecho protege y garantiza sólo aquellos fines que estima valiosos, y para lograr esa protección y garantizar la realización de tales fines, construye el concepto de personalidad, que es susceptible de aplicarse a la persona humana individualmente o a un conjunto de hombres o de bienes organizados (sociedades y asociaciones, fundaciones) para la realización de ciertas finalidades jurídicamente valiosas.

Finalmente, encontramos que las PERSONAS FÍSICAS, tradicionalmente, han sido consideradas como los seres humanos aclarando que "solo la conducta del hombre es objeto de la regulación jurídica". Al ser el sujeto de los derechos y deberes, facultades y obligaciones que derivan de la relación jurídica si se prescindiera del ser humano ni siquiera se justificaría la existencia misma del derecho, pues el hombre es causa y razón suficiente de todo el orden normativo. El ser humano, por el simple hecho de serlo, "posee personalidad jurídica", pero no debe confundirse la personalidad jurídica del individuo con su realidad humana. El sujeto físico es persona, con su calidad de intermediario entre la realidad y los valores, es decir, "es sujeto de derecho porque su vida y su actividad relaciónase con los valores jurídicos". Esto es, "ante el parecer del orden jurídico".

En cuanto a las personas morales, también denominadas colectivas, en contraposición con las individuales, el Código Civil del Distrito Federal, en su artículo 25, establece

Son personas morales:

- I.- La nación, los Estados y Municipios,
- II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III.- Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal,
- V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas, y
- VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley;
- VII.- Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736

En cuanto a la capacidad de obrar, las personas morales pueden: "Ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución" Así mismo obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.

### **C).- ATRIBUTOS DE LOS DIFERENTES TIPOS DE PERSONAS.**

Antes de empezar este inciso y a efecto de ubicar la esencia del mismo es necesario definir lo que es atributo y así tenemos que el diccionario de la lengua española lo define como " cada una de las cualdades o propiedades de un ser". ( <sup>11</sup> )

<sup>11</sup> Diccionario de la Real Academia Ob. Cit. Volumen I pag. 141

El Derecho, a consecuencia de la naturaleza intrínseca del hombre, como ser dotado de inteligencia, de libertad y de responsabilidades, reconoce a la persona humana, como una realidad que viene impuesta al ordenamiento jurídico.

La persona es el centro imprescindible alrededor del cual, se desenvuelven otros conceptos jurídicos fundamentales, como la noción y la existencia misma del Derecho Objetivo y del Derecho Subjetivo, la obligación, el deber jurídico y la concepción de toda relación jurídica. Todos estos conceptos básicos en la realidad del Derecho, no podrían encontrar una adecuada ubicación en la sistemática jurídica sino a través del concepto "persona".

El concepto de personalidad, íntimamente ligado al de persona, no se confunde sin embargo con éstas, porque la personalidad es una manifestación, una proyección del ser en el mundo objetivo. En el lenguaje ordinario, se dice que una persona tiene o no personalidad o que tiene, de acuerdo con su modo de ser, mayor o menor personalidad, sin que esto implique la negación de su categoría de persona.

De la misma manera, "en el aspecto jurídico, la persona participa en las relaciones jurídicas creándolas o extinguiéndolas, suprimiendo esas relaciones jurídicas, o sufriendo las consecuencias de la violación de un deber jurídico, como sujeto activo o pasivo de un determinado vínculo de derecho".<sup>(12)</sup>

Los conceptos de personalidad y capacidad de goce, no significan lo mismo aunque se relacionan entre sí. La personalidad significa que el sujeto puede actuar en el campo del Derecho. Diríamos que es la proyección del ser humano en el ámbito de lo jurídico. Es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo, en la infinita gama de relaciones jurídicas que puedan presentarse.

La capacidad alude a situaciones jurídicas concretas (para celebrar tal o cual contrato, para contraer matrimonio, con determinada persona, para adquirir este o aquel bien mueble o inmueble, etc.). De tal manera que sin mengua de su personalidad, una persona puede carecer de capacidad para adquirir un bien determinado. Si es por ejemplo, mandatario del vendedor.

---

<sup>12</sup> Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit. Pág. 306

La personalidad es única, indivisa y abstracta. La capacidad de goce es múltiple, diversificada y concreta.

En tanto que el Derecho es impotente para crear a los seres humanos, es decir, a las personas físicas, puede construir y ha construido un dispositivo o instrumento que se denomina *personalidad*, a través de la cual, la persona física y las personas morales, jurídicas colectivas, pueden actuar en el tráfico jurídico (comprando, vendiendo, tomando en arrendamiento, adquiriendo bienes, etc.) como sujetos de las relaciones jurídicas concretas y determinadas.

Surge entonces otro problema distinto: quienes son personas en Derecho, o mejor, quiénes tienen personalidad jurídica.

Nicolás Coviello dice al respecto: "los hombres y sólo los hombres, que se llaman personas físicas son sujetos de derechos y obligaciones, son personas; pero así como sus intereses son diversos según que se consideren aislados o agrupados y diversa es la situación de necesidades individuales o de necesidades sociales, así también debe ser diverso el tratamiento jurídico. Uno de los modos de proteger la actividad encaminada a intereses sociales es el de tratar a los individuos unidos entre sí como si fueran una sola persona. Esta es sin duda una abstracción, ya que la suma de los individuos no puede ser sino una suma, no una unidad; pero es la abstracción que se funda en la realidad, por cuanto es real la unidad del interés y del fin real la unidad de los medios destinados para alcanzarlo." (13)

El Derecho objetivo regula la conducta del hombre, pero según se ha dicho anteriormente, no regula toda la conducta humana, sino sólo una parte de ella. La personalidad, que es la aptitud para intervenir en ciertas y determinadas relaciones jurídicas, significa que de acuerdo con la norma jurídica, la persona puede válidamente colocarse en la situación u ocupar el puesto, de sujeto de una determinada relación jurídica.

---

<sup>13</sup> Cit. Post. Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit. Pág. 306.

La persona en el sentido técnico es el ser humano, aunque como se sabe existen también personas morales las cuales se definen como un grupo de personas o bienes debidamente organizados para la realización de fines lícitos y permitidos por la ley, que actúan como una unidad de ahí que se diga que sólo la conducta del hombre o persona es objeto de la regulación jurídica. En cambio, la personalidad es una cualidad que el Derecho toma en cuenta para regular dicha conducta, un presupuesto normativo respecto de la persona referida al derecho.

En el Derecho romano antiguo, sólo el hombre libre participaba de la categoría de persona, no así los esclavos ni los peregrinos. En el Derecho Romano de las Doce Tablas el hombre libre, para tener personalidad (y para ser persona en Derecho) debía además poseer tres estados: de libertad, de ciudadanía y de familia.

Tomando en cuenta la naturaleza esencialmente distinta del ser humano y de las colectividades de personas o conjuntos de bienes, a quienes el Derecho reconoce personalidad jurídica, deberá estudiarse separadamente el momento en que el ser humano adquiere personalidad y el punto de partida de la personalidad de las llamadas personas morales o jurídicas.

Por lo que se refiere a las personas físicas, la personalidad se inicia con el nacimiento y termina con la muerte, el primer párrafo del artículo 22 del Código Civil, así lo establece claramente.

No obstante, el precepto legal mencionado establece que antes del nacimiento de la persona, es decir, desde el momento en que el ser es concebido, se le tiene por nacido para los efectos declarados en el Código Civil y por lo tanto, desde la concepción, desde que se inicia la vida intrauterina, entra bajo la protección de la ley.

La personalidad de la persona física, se extingue con la muerte (artículo 22 del Código Civil). El Derecho positivo mexicano no reconoce ninguna otra causa extintiva de la personalidad, distinta de la muerte.

La locución "personalidad jurídica", suele usarse para aludir a la persona moral (sociedades, asociaciones, etc.).

No habría inconveniente en aceptar el uso del calificativo "jurídica", siempre que no se pretenda reservarlo a la persona moral, en oposición al concepto de persona física. La personalidad de la cual gozan las personas físicas y las morales, es en uno y otro caso, un concepto de derecho; en otras palabras, la personalidad es "jurídica" en ambos supuestos. En cuanto la personalidad no sea jurídica, el concepto es extraño al derecho.

Se trata de un concepto elaborado por la técnica jurídica, que sirve para deslindar un conjunto de cualidades requeridas por la norma para que el agente de una cierta conducta humana, se repute capaz de derechos y obligaciones, deberes y facultades, es decir, de relaciones jurídicas.

Al concepto de personalidad se llega a través de la norma jurídica, de la misma manera que para conocer los hechos jurídicos es preciso referirse al ordenamiento que califica determinados hechos de la naturaleza, con exclusión de otros, como acontecimientos susceptibles de producir efectos de derecho.

En el derecho moderno, las sociedades, asociaciones y fundaciones, gozan de personalidad. Aunque no son personas, son conjuntos organizados de seres humanos o de bienes destinados a un fin lícito, y en razón de dicha finalidad reconocida como lícita, el Derecho Objetivo les ha atribuido personalidad mediante una construcción estrictamente jurídica o mejor, mediante la creación normativa de la personalidad, de la misma manera aunque por diversa razón, que le reconoce personalidad a la persona física.

En cuanto a la personalidad de las personas físicas y de las llamadas personas morales, no existe una diferencia fundamental, porque desde el punto de vista normativo, dicha personalidad se refiere a la posibilidad de realizar hechos y actos jurídicos.

Así Luis Legaz Lacambra dice: "... No hay diferencia jurídica alguna entre la personalidad jurídica individual y la colectiva; desde el punto de vista del Derecho, es irrelevante que el sustrato de la personalidad humana única o una pluralidad de

personas humanas unificadas idealmente por el orden jurídico, como es irrelevante también que esta pluralidad de personas constituya a su vez o no, una "persona" o se trate por lo contrario de una entidad que deba a la ley toda su realidad.<sup>(13)</sup>

El concepto de persona, tratándose de la persona física, esa calidad le pertenece por naturaleza al hombre. Tratándose de personas morales, conoceremos a cuales entidades enteramente conceptuales, se les ha otorgado la posibilidad de generar con su propia conducta y de acuerdo con la norma relaciones de derecho.

Verdaderamente la pregunta debería formularse en los siguientes términos: ¿quienes tienen personalidad jurídica y que es la personalidad?

En el Derecho Positivo Mexicano gozan de personalidad, la persona humana, el Estado Federal, las entidades federativas, los municipios y los organismos y dependencias a las que por la ley o decreto especial se les otorga el Derecho Objetivo, así como las sociedades, asociaciones, fundaciones, sindicatos, obreros y patronales, en los términos del artículo 26 del Código Civil del Distrito Federal y del artículo 2o. De la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal.

La personalidad jurídica es un concepto de derecho o constitución normativa que se ha elaborado para unificar los derechos y obligaciones que se atribuyen al sujeto de toda la relación jurídica: ya se trate de los seres humanos, del conjunto de personas físicas o de bienes debidamente organizados para la realización de una finalidad lícita, permitida por la ley.

En este sentido, tendría razón Hans Kelsen si afirmara que la personalidad entendida como cualidad jurídica es un concepto de pura técnica jurídica, un centro ideal de imputación normativa (su punto de vista, se refiere a la "persona").<sup>(14)</sup>

---

<sup>13</sup> Filosofía del Derecho, Barcelona, S/E., 1960, página 539.

<sup>14</sup> Kelsen, Hans, Teoría General del Derecho y del Estado, trad. de Eduardo García Maynez, imprenta universitaria, México, 1949, páginas 95 y 96.



Ahora bien, tratándose de las sociedades, asociaciones, fundaciones, etc., tales entidades jurídicamente conceptuales, no son personas ciertamente; pero puesto que en la realidad actúan unificadamente, el ordenamiento les atribuye personalidad jurídica (o se las niega en ciertos casos), las personifica, para ubicar en ellas, un centro de imputación de derechos y obligaciones como sujetos de relaciones jurídicas.

Por otro lado, el derecho reconoce que además del hombre, persona física, pueden figurar válidamente, en la relación jurídica, y en la misma categoría de sujetos, grupos organizados de personas (las asociaciones, las sociedades, y las fundaciones). En ambos casos, la finalidad que se proponen los asociados, los socios o el fundador, presta coherencia y unidad a un conjunto de bienes y esfuerzos combinados, de los asociados o de los socios y a los negocios que celebren respecto a los bienes afectos a un destino, por voluntad del fundador.

Los fines que tratan de alcanzar los asociados, los socios o el fundador, deben ser permanentes y en tal manera estables, que excedan en la mayoría de los casos, de la vida de los unos y del otro. En las asociaciones y sociedades, tales propósitos, para ser alcanzados, serían excesivos a los recursos y esfuerzos aislados e individuales de las personas que se asocian. Tal es el caso por ejemplo, de la gran empresa y tratándose de las instituciones de asistencia privada (hospitales, orfanatos, instituciones de socorro público, etc.), la permanencia y duración de la finalidad que se prolonga, que va más allá de la vida del fundador, explica el reconocimiento de esa personalidad.

Pues bien, en vista del fenómeno social que presentan esas agrupaciones de personas o de bienes y de la conveniencia de que se realicen los propósitos lícitos y a todas luces loables, de asistencia y ayuda a los semejantes que se propone el fundador, y que se desenvuelven en la vida social en manera unitaria, congruente y por decirlo así, individualizada, deben intervenir en el comercio jurídico, actuando como sujetos de derecho, a semejanza de los seres humanos, como si fueran personas, cuando en realidad no lo son. De allí que se les haya denominado, para distinguirlas de las personas físicas, personas morales, jurídicas, colectivas, etc.

El concepto de persona moral, sin embargo, ha oscurecido la dogmática jurídica, en lo que atañe a aquella parte del Derecho Civil que se denomina "Derecho de la persona". Debe observarse, que a estos entes incorpóreos se les califica de personas, de un modo translaticio en manera conceptual o si se quiere, figurado, para que de esta manera, es decir, atribuyéndoles así sea en forma irreal no el ser, sino algunas de las cualidades o atributos indispensables, que corresponden a la persona, pueden actuar e intervenir en la escena de las relaciones de derecho.

Pero no se trata en el caso, de una ficción, sino que detrás de ese revestimiento existe y vive una realidad. Es una "máscara" con la que aquellas agrupaciones actúan en el mundo jurídico. Esa realidad es el hombre, que en lo social se propone la realización de fines accesibles a través de las asociaciones, las sociedades y las fundaciones, ya sean estos fines culturales, mercantiles, industriales, políticos, profesionales, etc.

La confusión que origina el concepto de persona moral, podría llevarnos a considerar la personificación de estas entidades como un verdadero animismo; pero ese punto de vista puede ser superado, si partimos de que el Derecho Objetivo no puede crear a la persona, al ser mismo. El Derecho Objetivo simplemente en manera mas modesta, se limita a crear el concepto de "personalidad moral", para dotar a esas comunidades, de una corporeidad conceptual, organizándola para la realización de fines permanentes, lo cual constituye la base de la personalidad y permite desarrollar al hombre jurídicamente un conjunto de actividades de carácter social o económico de modo que las relaciones en que intervengan las personas físicas en nombre de tales agrupaciones reconocidas por la ley, se atribuye a esa construcción jurídica.

La personalidad jurídica unifica un patrimonio y organiza voluntades para la realización de la finalidad social o asociativa, que en las relaciones con terceros requieren la existencia de un conjunto patrimonial de bienes particulares de cada uno de los socios; del cual patrimonio es titular la sociedad por modo que la personalidad moral de ella, unifica alrededor de la finalidad social, voluntades y bienes organizados que responden separadamente por los socios, de las obligaciones.

La personalidad denota ciertas cualidades que le son propias y que se llaman atributos de la personalidad

Los atributos de la persona física, jurídica individual son los siguientes:

1. capacidad
2. nombre
3. domicilio
4. estado civil
5. patrimonio
6. nacionalidad

En las personas jurídicas colectivas o personas morales, los atributos son.

1. capacidad
2. razón social o denominación
3. domicilio
4. patrimonio
5. nacionalidad

Como podemos observar, los atributos de las personas morales o colectivas, son los mismos que corresponden a la persona física, excepto el estado civil o familiar, que no se predica ni puede predicarse en manera alguna de las sociedades, asociaciones, o fundaciones, porque el estado civil de las personas reconoce como únicas fuentes la filiación y el matrimonio

Veamos cada una de ellas por lo que respecta a las personas físicas y morales:

#### 1.- CAPACIDAD.

LA CAPACIDAD DE LAS PERSONAS FÍSICAS, se entiende por capacidad, tanto la aptitud de una persona para adquirir derechos y asumir obligaciones, como la

posibilidad de que dicha persona pueda ejercitar esos derechos y cumplir sus obligaciones por sí mismo. La capacidad comprende dos aspectos que son los siguientes.

a) **La capacidad de goce**, que es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, y b) **La capacidad del ejercicio** que es la aptitud para hacer valer sus derechos y cumplir con sus obligaciones, por sí mismo.<sup>(15)</sup>

Mediante la capacidad de goce, en el derecho moderno, todas las personas se encuentran en la posibilidad de participar en la vida jurídica, son tenidas en cuenta por el Derecho, en cuanto pueden ser sujetos de derechos y obligaciones (artículo 22 del Código Civil del Distrito Federal).

"El concepto de incapacidad se encuentra oscurecido por la pobreza del lenguaje jurídico. Cuando una persona es privada a título excepcional de un derecho y no puede disfrutar de una ventaja que corresponde a los demás, se dice que esta afectado por una incapacidad de goce; por ejemplo, un condenado a una pena criminal grave está afectado por la incapacidad de disponer o de recibir bienes a título gratuito. La expresión es inadecuada, porque si la palabra incapacidad significa aquí privación de un derecho, la palabra goce esta desviada de su sentido habitual; significa en este caso, la ventaja que confiere la atribución de un derecho. Además, la expresión solo despierta la idea de derechos y se trata también de obligaciones"<sup>(16)</sup>

Por otra parte, se ha considerado a la capacidad, como uno de los atributos de la personalidad, y así se le designa "estado personal", porque estas dos nociones, el estado y la capacidad, aparecen siempre unidas al concepto de personalidad y porque además, la capacidad de una persona depende de su estado civil.

"Desde hace tiempo existe la costumbre de examinar a la vez el estado y la capacidad de las personas; de modo que estas dos nociones, siempre aparecen unidas. En principio, esto no presenta ningún inconveniente, a causa de estar sometidos -como veremos -- a la misma ley... Hay además un vínculo entre una y otra noción. La

<sup>15</sup>Colin, Henri y Capitant, Ambroise. Curso Elemental de Derecho Civil, versión al Castellano de Demófilo de Buen, de la segunda edición francesa. Editorial Reus, Madrid, 1952, tomo I, página 187.

capacidad en gran parte, depende del estado pues la capacidad de una persona será en efecto mayor o menor según sea mayor o menor de edad, esté o no casada, sometida a interdicción, etc Inversamente, la capacidad es necesaria para poder realizar los diversos actos de los cuales resulta el estado " (17)

La capacidad de goce, que corresponde a toda persona y que es parte integrante de la personalidad, puede existir sin que quien la tiene, posea la capacidad de ejercicio. A esta ausencia de la capacidad de ejercicio, se alude generalmente, cuando se dice que una persona es incapaz o esta incapacitada. La incapacidad entonces, se refiere a la carencia de aptitud para que la persona, que tiene capacidad de goce, pueda hacer valer sus derechos por sí misma.

"La capacidad de disfrute puede concebirse sin la capacidad de ejercicio, porque el titular de un derecho puede ser, según los casos, capaz o incapaz para hacerlo valer para sí mismo. En otros términos, hay personas que aunque tengan el goce de derechos civiles, no tienen su ejercicio. Son los que propiamente hablando, se llaman incapaces. En la moderna legislación francesa, la capacidad de goce, pertenece en principio a todos los individuos. Toda persona, cualesquiera que sea su edad, sexo, estado y aún su nacionalidad, tiene el goce de los derechos civiles, y es que un hombre no puede vivir, sin tomar parte en el comercio jurídico y por consiguiente, sin ser titular de derechos civiles. Quitar a un individuo el goce de los derechos civiles, sería borrarlo del número de las personas, colocarlo en la situación del esclavo del mundo antiguo.

Las incapacidades de disfrute son pues, excepcionales y además, especiales, es decir, que no conciernen más que a uno o varios derechos determinados. No puede concebirse a una persona que se halle privada de todos los derechos civiles." (18)

La capacidad de ejercicio, depende de la edad de la persona. Se adquiere a los dieciocho años. Sin embargo los mayores de dieciocho años (artículo 647 del Código

<sup>16</sup> Cit Post Galindo Garfias Ignacio Op Cit , página 385

<sup>17</sup> Niboyet, J. P. Derecho Internacional Privado. Traducción de la segunda edición francesa, por Andres Rodríguez Ramos Editorial Reus, Madrid, 1930, página 551

<sup>18</sup> Colin, Ambroise y Capitant, Henri, opus cit , tomo I, página 188

Civil) que padezcan locura, idiotismo, imbecilidad, los sordomudos que no saben leer y escribir, los ebrios consuetudinarios y los que hacen habitualmente uso de drogas enervantes, carecen de la capacidad del ejercicio. Pueden hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones por medio de un representante (artículo 450 del Código Civil).

La incapacidad de los menores de edad, presenta grados: el menor permanece en estado de incapacidad en tanto no haya sido emancipado. La emancipación, hace salir parcialmente al menor de edad, del estado de incapacidad ( artículos 641 y 642 del Código Civil).

### RESTRICCIONES

De acuerdo con la fracción Y del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los extranjeros no pueden adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones, ni pueden obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana, sin previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, el cual solo podrá ser concedido, si conviene en no invocar la protección de su gobierno por lo que se refiere a dichos bienes o concesiones, bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo.

En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta kilómetros en las costas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.

La persona física puede perder la capacidad de goce de ciertos derechos. Tal ocurre en el caso de divorcio, cuando éste haya sido decretado por alguna de las causas comprendidas en las fracciones I, II, III, IV, V, VIII, XV y XVI del artículo 267 del Código Civil.

Puede perderse la capacidad de goce por inhabilitación impuesta como sanción en una sentencia penal, tratándose de ciertos delitos, como por ejemplo la inhabilitación

temporal para el ejercicio de una profesión (artículos 228 fracción I y 231 del Código Penal para el Distrito Federal).

El comerciante cuya quiebra haya sido culpable o fraudulenta quedará inhabilitado para ejercer el comercio, por el tiempo que dure la condena principal y podrá asimismo, quedar inhabilitado para ejercer cargos de administración o representación, en toda clase de sociedades mercantiles, durante el mismo tiempo (artículo 106 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos)

LA CAPACIDAD DE LAS PERSONAS MORALES. Si en principio la capacidad de las personas físicas, solo se considera restringida en los casos expresamente mencionados en la ley, la capacidad de las personas morales es una capacidad limitada

De acuerdo con el artículo 26 del Código Civil, las personas morales tienen una capacidad de goce limitada por el objeto de su institución y solo pueden ejercer los derechos que sea necesarios para realizar esa finalidad, es decir, la finalidad es la razón de ser de su capacidad jurídica y determina su medida.

Una segunda limitación a la capacidad de goce de esas personas, se encuentra en la naturaleza de su estatuto. Una sociedad civil, no tiene capacidad para realizar actos de comercio, en forma permanente, dedicando a ello su actividad. Una asociación civil no tiene capacidad para realizar actos preponderantemente económicos. Una fundación carece de capacidad para realizar fines políticos, etc.

Los hermanos Mazeaud, sostienen que propiamente no puede hablarse de una capacidad genérica de las personas morales, sino que esta es diferente, en razón de su naturaleza y de su objeto y afirman que si la persona física "puede realizar todos los actos de la vida jurídica, el legislador se muestra más prudente en lo que concierne a las personas morales. Por otra parte, no les otorga jamás una capacidad plena o si se quiere, plena personalidad, porque a ello se opone el principio de la especialidad, que no les permite realizar actos que no queden comprendidos dentro de la finalidad social. Por otra parte, su capacidad se encuentra más o menos reducida según la categoría a la cual ellas pertenecen. No existe pues, una personalidad moral, sino una gama de

personalidad morales cuya existencia varía según la aprobación dada por el legislador o la finalidad que persiguen o la forma que adoptan <sup>(19)</sup>

Por lo demás, la capacidad de las personas morales como la de las personas físicas, se encuentra limitada por el orden público. La más importante de esas limitaciones, se encuentra en las fracciones I y IV del artículo 27 Constitucional conforme a las cuales, las sociedades anónimas no pueden adquirir fincas rústicas con fines agrícolas.

Las personas morales, dentro de las restricciones antes mencionadas, tienen capacidad de goce y de ejercicio para celebrar toda clase de actos y contratos, para comparecer en juicio y tienen capacidad para ser titulares de los derechos subjetivos públicos (garantías individuales) protegidos en nuestra Constitución Política, a través del juicio de amparo.

## 2.- NOMBRE.

Desde el punto de vista gramatical, el nombre es: "La característica o medio por el cual se distingue y particulariza a las personas, de manera que ese vocablo, individualiza a la persona de que se trata." <sup>(20)</sup>

Toda relación jurídica impone deberes y atribuye derechos a los sujetos de dicha relación; de allí que sea necesario, en cada relación jurídica, precisar concretamente qué persona o personas son sujetos de esa relación, quién o quiénes pueden exigir ( como acreedor o acreedores) una determinada conducta y sobre quiénes ( deudor o deudores) recae el deber jurídico de cumplirla.

Así el nombre, es el atributo de la personalidad que señala a una persona, individualizándola. De la misma manera que el domicilio y el estado son atributos de la

<sup>19</sup> Cit. Post. Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit... pág. 388.

<sup>20</sup> Véase Diccionario de la Lengua Española. Tomo IV. Ob. Cit. Pág. 928.



personalidad. El nombre la individualiza, el domicilio la ubica en un lugar determinado y el estado establece su posición frente al derecho objetivo. ( <sup>22</sup> )

Como expresión lingüística, según Planiol, Marcel y Jorge Ripert, el nombre de la persona en Derecho, esta constituido por un conjunto de palabras o de vocablos de cuya adecuada combinación resulta la particularización de la persona física o de la persona moral.(<sup>23</sup> )

Si bien por medio del nombre se individualiza al sujeto de la relación jurídica, tanto respecto de las personas físicas como de las personas jurídicas, en el estudio de este atributo de la personalidad, debe distinguirse el nombre de las personas físicas, del nombre de las personas jurídicas; porque existen diferencias importantes entre el que corresponde a una y a otras, como podrá verse más adelante.

#### EL NOMBRE DE LAS PERSONAS FÍSICAS.

El nombre de una persona física está constituido por un conjunto de palabras, a saber: el nombre propio o nombre de pila y el apellido ( paterno y materno) o nombre patronímico. La unión de estos vocablos constituye propiamente en su conjunto el nombre de la persona.

A través de estos elementos o signos gramaticales, la persona, como sujeto de la relación jurídica encuentra expresión distintiva en el mundo del Derecho; por medio de él como ya se expresó, los efectos de la relación jurídica se hacen recaer en manera precisa en el sujeto a quien designan.

"El nombre tiene como función la de asegurar la identificación y la individualización de las personas; es como un membrete colocado sobre cada uno de nosotros, Cada individuo representa una suma de derechos y de obligaciones, un valor jurídico, moral, económico y social; importa que este valor aparezca a la sola enunciación de un nombre inequívoco, sin confusión posible; es preciso evitar que un individuo pueda apropiarse falsamente de cualidades que no le corresponden, por ejemplo del crédito del prójimo; es indispensable que la personalidad de cada uno se diferencie netamente de la de todos los demás; este objetivo se realiza gracias al

---

<sup>22</sup> Véase Gonzalez, Juan Antonio. Elementos del Derecho Civil, Tomo II, Editorial Porrúa, pág. 61

<sup>23</sup> Citado por Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit. Pág. 342.

nombre; es verdaderamente un atributo esencial, primordial de la personalidad al cual protege contra todo atropello, evitando toda confusión." (24) Queda por lo tanto clasificado el nombre, no dentro de las facultades jurídicas que implican la posibilidad de interferencia en una esfera jurídica ajena mediante la ejecución de actos autorizados por la norma, sino dentro de aquél grupo de derechos subjetivos que consisten en impedir que otro sujeto interfiera en nuestra esfera jurídica, en nuestra conducta, o en nuestra persona.(25)

La partícula que podríamos llamar elemento principal del nombre, es el apellido, en tanto que el nombre propio, sirve para integrar la denominación y para aludir con mayor precisión a la persona a la cual se refieren aquellas partículas principales.

Debe observarse que si bien, el nombre propio o los apellidos por sí mismos, tomados aisladamente no logran concretar la alusión a una persona individualmente determinada, la unión de todos los elementos del nombre, si particulariza al sujeto al que se refiere una determinada relación jurídica, porque los apellidos ( paterno y materno) son comunes a todos los hijos de una cierta mujer y cierto hombre; en tanto que el nombre propio o nombre de pila, sirve para distinguir a cada uno de ellos en particular. Y de esta manera este último elemento del nombre, aunque de naturaleza genérica, adquiere al unirse a los apellidos, una función distintiva que es necesaria.

Adviértase, por otra parte que los apellidos atraen hacia sí, al nombre propio o nombre de pila; comprenden o son susceptibles de comprender a todas las personas de una misma familia, y por lo tanto no bastan por sí solos, para distinguirlos. Y de otro lado (en tanto los apellidos se han formado a través de la historia con vocablos tomados de un elenco muy extenso casi sin limitación alguna) el elenco de los nombres de pila, ha sido siempre, por extenso que se le suponga, más limitado.

El nombre desempeña dos funciones esenciales:

a) Es un signo de identidad de la persona, y

<sup>24</sup>Josserand, Louis, Derecho Civil, tomo I, volumen I, s.p.p. página 195.

<sup>25</sup>Rojina Villegas, Rafael, Ob. Cit., página 609.

b) Es un índice de su estado de familia.

Veamos cada una de ellas:

a) Como signo de identidad, este atributo de la personalidad, sirve para distinguir a una persona, de todas las demás. En esta manera, el nombre permite atribuir al sujeto de una o varias relaciones jurídicas, un conjunto de facultades, deberes, derechos y obligaciones. En general, por medio de esta función individualizaste del nombre, la persona puede colocarse y exteriorizar esa ubicación suya en el campo del Derecho, con todas las consecuencias que de allí se derivan.

B) Que el nombre, es un índice del estado de familia; quiere decir que siendo el apellido consecuencia de la filiación de la persona, sirve para indicar que pertenece al conjunto de parientes que constituyen determinado grupo familiar. Esta es la función normal que cumple el nombre.

Solo en el caso excepcional de los expósitos y de los hijos de padres desconocidos, el nombre patronímico no llena esta función; pero habrá de llenarla, respecto de todos los descendientes de quién lleven el apellido que le ha sido impuesto al generante, por el Oficial del Registro Civil.

Esta segunda función del nombre, indicativa del estado civil se presenta claramente en el caso del nombre de la mujer casada.

Los autores discuten acerca de si la persona adquiere sobre el nombre un derecho o si por lo contrario, el nombre impone a cargo de la persona, una verdadera obligación de usar precisamente la designación que le corresponde, como atributo lingüístico de su personalidad en Derecho.

Entre otros autores, Planiol, participa de esta segunda opinión y afirma que el nombre es una designación oficial, una medida de política civil, que se tomo no tanto en interés de la persona, sino en interés de la sociedad y que por lo consiguiente, se trata de una institución de Derecho Público. Las medidas de protección al nombre, no

atribuyen derecho alguno al particular, sino que han sido establecidas como una consecuencia de la obligación impuesta a la persona, de usar el nombre que le pertenece, a fin de que esa denominación, cumpla su función de identificarlo dentro del grupo social. ( <sup>24</sup> )

Contra esa opinión, se argumenta diciendo que la función del nombre no se agota en la sola individualización del sujeto, porque esta finalidad se cumple también atribuyendo a la persona un número, como acontece por ejemplo en los registros fiscales o del Seguro Social. En esos casos basta que el sujeto cite el número de la clasificación que le corresponde, para lograr que se cumpla la única finalidad para la que ha sido establecida administrativamente la clasificación numeral. Por otra parte, este sistema de identidad puede variar sin que con ello se alteren situaciones jurídicas de ninguna especie.

El nombre en cambio, es inherente a la persona y en principio debe ser inmutable, alude además a la filiación quién usa un determinada apellido, de allí que no sea exacto que las medidas de protección al nombre solo se establezcan en interés general.

La teoría que consideran que existe un derecho subjetivo de carácter privado sobre el nombre, han tenido mejor acogida. Sin embargo, se discute si se trata de un derecho de propiedad, de un derecho de familia o si finalmente, la persona ejerce sobre el nombre un derecho de los llamados de la personalidad.

Fácilmente se percibe que no se puede considerar que se trate de un derecho de propiedad, porque el nombre no tiene por si mismo un contenido patrimonial, no tiene una naturaleza económica; porque además, no existe una facultad de libre disposición sobre el nombre, y porque en el caso, el titular del derecho de propiedad sobre el apellido, sería la familia y no la persona individual y en cuanto al nombre propio o nombre de pila, la supuesta propiedad, se halla tan diluida entre las personas que tienen el mismo nombre propio, que el dominio se ejercería por una comunidad a la que pertenecería un número indeterminado de personas que llevan el mismo nombre de pila.

---

<sup>24</sup> Cfr. Galindo Garfias. Ignacio. Ob Cit., pág. 345.

Para superar estas objeciones, se afirma que si bien no se trata de un derecho de propiedad, existe sobre el nombre un *derecho de propiedad de familia*, porque el nombre patronímico o apellido hace referencia inmediata a un estado de familia y sirve de distintivo, para conocer la filiación de la persona que usa un nombre. Esta opinión es como la anterior, inaceptable, porque el grupo familiar, como conjunto de parientes no tiene personalidad en derecho y no puede por lo tanto, ser sujeto de relaciones jurídicas, la cual conduciría a aceptar que existe un derecho al nombre, sin sujeto titular que lo ejerza.

Quienes sustentan la opinión de que el nombre es un *derecho de la personalidad* aducen que dentro de los derechos que se ejercen sobre bienes inmateriales, se encuentra el derecho al nombre y atribuyen a este derecho una naturaleza especial, señalando que es un atributo de la persona y que como tal, es inherente a la personalidad del sujeto, en principio *inseparable* de la persona. Que por lo tanto, el derecho que sobre él ejerce su titular, tiene caracteres especiales, derivados de la función de identidad o de la expresión, en el mundo jurídico, la personalidad misma a quien pertenece, que sitúa a aquélla, en la posibilidad de aparecer como sujeto en quien concurre un conjunto de relaciones jurídicas, permitiendo con certeza atribuirle capacidad o incapacidad, un cierto estado civil y político, en tal manera que el nombre es el instrumento idóneo para situar al sujeto, frente a todo el ordenamiento jurídico.

Estas características particulares del nombre, atribuyen a la persona el derecho a defenderlo frente a cualquier usurpación del nombre, en cuanto como ya se dijo, es *expresión* de la *personalidad* de su titular. De allí, se concluye, que el derecho al nombre es un *derecho objetivo de ejercicio obligatorio*.

Como consecuencia de esa naturaleza especial del derecho al nombre, se presentan ciertos caracteres, que lo distinguen netamente de otros derechos subjetivos

En efecto, el derecho al nombre:

1.- Es un derecho *absoluto*, en el sentido de que es oponible frente a todas las demás personas, y por lo tanto, se encuentra protegido contra cualquier acto que constituya una usurpación de los terceros.

2.- el nombre de la persona física, *no es valuable en dinero*. No forma parte del patrimonio de la persona a quién pertenece.

3.- Es *imprescriptible*; quiere decir que pertenece a aquella especie de derechos, cuyo ejercicio no se pierde porque deje de usarse durante un tiempo, por largo que se suponga.

4.- Es en principio *intransmisible* por voluntad de su titular. Un tercero puede adquirir el nombre por vía derivada, como acontece en el caso del matrimonio, pues como consecuencia de él, la esposa adquiere el derecho a usar el nombre del marido.

5.- El nombre patronímico, excepto en los casos de los expósitos o de hijos de padres desconocidos, es la *expresión de la filiación* y en consecuencia, es el signo de la adscripción a un determinada grupo familiar.

6.- Impone a quien lo lleva la *obligación* de ostentar su personalidad precisamente bajo el nombre que consta en el acta correspondiente del Registro Civil, ya se trate de nacimiento, de legitimación, de reconocimiento de una persona como hijo de otra, o de una sentencia judicial que declare cual es el nombre y apellido que debe usar el individuo.

7.- El nombre en principio es *inmutable*, en tanto es un atributo de la personalidad y su función es identificador de la persona que lo lleva.

8.- Considerando el nombre, como *atributo de la personalidad* y estando fuera del comercio, protege a la vez un interés jurídico (inmaterial, moral y social) de la persona. El nombre es índice de que la persona se identifica en el mundo, como "alguien", es lo que la persona significa en el campo del Derecho.

Antes de continuar es necesario establecer algunas diferencias entre el nombre de la persona física y el nombre de la persona moral, y así tenemos que las sociedades civiles o mercantiles así como las instituciones de Asistencia pública o privada, requieren de una denominación con las que se les da a conocer, de la misma manera que una persona física debe tener un nombre, para *identificación*.

En la función de identidad, se agota la función del nombre de las personas morales.

El nombre de las personas morales, puede tener (y las más de la veces lo tiene) un contenido pecuniario, lo cual no ocurre, como se dijo, respecto de las personas físicas

Nada impide legalmente que el nombre de las personas morales pueda ser *objeto de comercio*. Este contenido económico, se pone de manifiesto porque el nombre de la empresa mercantil, es un signo distintivo, protegido por la ley de la propiedad industrial, que se identifica a una *clientela* determinada a la vez que individualiza a la sociedad comerciante.

El nombre de una persona moral, que propiamente es solo una denominación, puede formarse libremente, de acuerdo con la voluntad de los socios o de los fundadores de la sociedad, asociación civil o fundación; pero dicha denominación aunque arbitraria debe ser distinta del nombre de otra sociedad, asociación, o fundación existente, precisamente por la función distintiva que tiene como única, el nombre en estos casos.

Es requisito indispensable para obtener el registro del contrato constitutivo de una sociedad civil o mercantil o de una fundación o asociación civil, que en la escritura constitutiva se mencione el nombre con el que habrá de identificarse jurídicamente, aquella sociedad, asociación o fundación.

### 3.- DOMICILIO

La palabra domicilio deriva del griego *domas*, casa y del latín *domicilium*, puede tener dos acepciones; la primera la casa o lugar en que se habita y la segunda, la residencia de una persona. Ambas acepciones se completan, aunque la última sea la más exacta. La primera es el hecho que da lugar a la fijación del domicilio en su concepto legal y de aquí que sea inexacta la opinión de algunos autores que le confunden con la habitación; el domicilio supone la casa en donde uno reside; pero este hecho no puede ser de tanta importancia, que absorba su concepto jurídico.

En términos amplios el domicilio es el lugar de habitación de una persona, el lugar donde tiene su casa (*domas*).

Jurídicamente, "el domicilio es el lugar en que una persona física reside habitualmente con el propósito de radicarse en él". (artículo 29 del Código Civil).

Así pues, de la definición jurídica del domicilio podemos desprender dos elementos:

1.- El primer elemento de carácter *objetivo*, constituido por la residencia de una persona en cierto lugar.

2.- El elemento *subjetivo*, que consiste en el propósito de esa persona de radicarse en el lugar donde tiene su residencia.

El Código establece que se presume que una persona tiene el propósito de radicarse en un determinado lugar, si reside en él por más de seis meses.

Puede ocurrir que una persona no radique en lugar alguno y en ese caso, falta el elemento de residencia, para establecer el domicilio de dicha persona. El Código Civil a falta de este elemento, declara que en ese caso, el domicilio de una persona, es el lugar donde tenga el principal asiento de sus negocios.



En algunas situaciones extremas, será imposible determinar donde se encuentra el principal asiento de una persona que no tiene residencia fija. En ese evento el Código establece que se reputará domicilio el lugar donde esa persona se encuentre (artículo 29 del Código Civil).

Fácilmente se podrá establecer después de lo dicho, la diferencia que existe entre domicilio y residencia. La residencia es una de los elementos del domicilio. El domicilio no se desplaza, cuando la persona haga una estancia en lugar distinto de su morada habitual. La residencia es el hecho de vivir en un lugar, que por sí solo no produce efectos jurídicos, si no concurre el propósito (real o presunto) de vivir en un cierto lugar para determinar el domicilio de una persona.

En la mayoría de los casos, la ley se refiere al domicilio como la morada o habitación de la persona. Por ejemplo tratándose del matrimonio el artículo 97 del Código Civil establece que la solicitud de matrimonio, se presentará ante el Juez del Registro Civil del domicilio de uno de los contratantes. Las fracciones I y II del artículo 32 del Código Civil, se refieren al domicilio de los menores e incapacitados y al hacerlo, se refieren a la habitación o morada del tutor.

Por otra parte el artículo 163 del Código Civil al referirse al domicilio de la mujer casada, hace mención a la morada de los cónyuges.

En otros casos tratándose de los sentenciados a cumplir pena privativa de la libertad, el Código dice que su domicilio será el de la población en donde se cumpla la pena (artículo 23, frac. IV).

El Código de Procedimientos Civiles, impone a las partes, para los efectos de notificaciones, emplazamientos y citaciones, la obligación de señalar un domicilio en donde estos actos judiciales deberán practicarse. En estos casos se refiere al lugar, a la casa, que tiene el actor o el demandado, para que las notificaciones, citaciones y emplazamientos, se entiendan regularmente hechas.

Como se ve el uso del vocablo domicilio, aún en las disposiciones de la ley, puede prestarse a confusión.

Debemos entender que cuando la ley alude al domicilio como la casa habitación de una persona, implícitamente se refiere a la *población* en donde se encuentra ubicada la morada en que vive o reside, para los efectos de la realización de ciertos actos jurídicos, relacionados con la persona de cuyo domicilio se trata.

Por otro lado, es necesario destacar que el domicilio tiene diversos efectos y así tenemos que: en primer lugar el domicilio como atributo de la persona, tiene por objeto determinar un lugar para recibir notificaciones, emplazamientos, etc. (Artículos 114 y 117 del Código de Procedimientos Civiles).

En segundo lugar, el domicilio llena la función de precisar el lugar donde una persona debe cumplir sus obligaciones, por regla general (artículo 2082 del Código Civil).

En tercer lugar, el domicilio sirve para fijar la competencia del juez (artículo 156 fracciones V a XII del Código de Procedimientos Civiles).

En cuarto lugar, el domicilio tiene por objeto establecer el lugar en donde se han de practicar ciertos actos del estado civil (celebración del matrimonio, levantamiento de actas de nacimiento, de defunción, etc.).

Y por último, es función primordial del domicilio realizar la centralización de los bienes de una persona, en caso de juicios universales (quiebra, concurso o herencia).

La persona jurídica como la persona física, tiene un domicilio; pero para determinar el de aquélla, el Código no puede tomar en consideración los elementos que señala para el domicilio de la persona física. En efecto, de una persona jurídica no puede decirse que reside en un lugar, puesto que no tiene una existencia corpórea, física o material. Tampoco es posible atribuir a esa persona jurídica, un propósito de radicación.

El artículo 33 del Código Civil recurre a otro criterio, para determinar el domicilio de las personas jurídicas. Se vale del dato donde se encuentra establecida la administración de la persona moral, para fijar en él, el domicilio de ésta. Las personas morales dice este precepto, tienen su domicilio en el lugar donde se halla establecida su administración. El lugar donde se halla la sede de la sociedad.

Tratándose de las personas jurídicas, el domicilio de la sociedad tiene una particular importancia, porque la nacionalidad de la persona jurídica, sea sociedad o asociación, depende :

- a) de la ley que rige su estatuto, y
- b) del lugar donde tenga su administración.

Las sociedades que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de las mencionadas circunscripciones, se consideraran domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado, en todo lo que a estos actos se refiera.

Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrán su domicilio en esos lugares, para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales.

## CLASES DE DOMICILIO

El domicilio puede ser real, legal, voluntario, convencional y de origen.

El domicilio real, es aquel a que se refiere al artículo 29 del Código Civil en cuanto al de una persona que radica en un lugar, con el propósito de establecerse en él

El domicilio legal es aquél que la ley señala a una persona como lugar para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no este allí presente. Tal es el caso de los empleados públicos, que desempeñan sus funciones por menos de seis meses en un lugar determinado: conservan su domicilio anterior; el de los menores no emancipados, es el domicilio de quienes ejerzan sobre

ellos la patria potestad o la tutela; el de los militares en servicio es el lugar en donde están destinados; el de los sentenciados a sufrir una pena privativa de la libertad por más de seis meses, tendrán como domicilio, la población donde la sufren, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena y en cuanto a las anteriores, conservaran el último domicilio que hayan tenido.

Es domicilio voluntario, el lugar que, de acuerdo con el artículo 30 del Código Civil, a pesar de que una persona resida en un lugar por más de seis meses, puede conservar el domicilio anterior, se declara dentro del término de 15 días, tanto a la autoridad municipal del anterior domicilio, como al de la nueva residencia, que no desea perder el antiguo domicilio y adquirir uno nuevo.

No puede adquirirse domicilio voluntario, en los casos en que la ley establece un domicilio legal.

Se reputa domicilio convencional, el lugar que una persona señala para el cumplimiento de determinadas obligaciones ( artículo 34 del Código Civil).

Esta facultad sirve para determinar la competencia de los tribunales, respecto del cumplimiento de las obligaciones contraídas: establece la competencia del juez de ese domicilio, para conocer y decidir de las cuestiones que se susciten sobre el cumplimiento de esas obligaciones.

Se llama domicilio de origen el del lugar en donde una persona ha nacido. De acuerdo con el artículo 30 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el lugar de nacimiento de una persona, determina su nacionalidad.

Domicilio de la mujer casada, antes de una reforma introducida al artículo 163 del Código Civil, la mujer casada tenía como domicilio legal, el del marido . Este precepto establecía que la mujer casada debía vivir al lado de su marido.

Al reformarse el artículo 163, queda establecida simplemente la obligación de los consortes de vivir juntos. Ciertamente han de vivir juntos. ¿Dónde? ¿En el lugar en donde se establezca el mando? ¿En el lugar donde quiera la mujer?

De esta obligación solo queda eximido cualquiera de los cónyuges cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero o cuando se establezca en lugar insalubre o indecoroso

Desde un punto de vista muy particular, apoyo la opinión del Maestro Galindo Garfias, en el sentido de que el domicilio de la mujer casada es el que ambos consortes fijan como hogar conyugal.

#### 4.- ESTADO CIVIL.

Como atributo de la personalidad, el estado, de la misma manera que el nombre y el domicilio, es un signo de esa personalidad. En tanto el nombre individualiza a la persona y el domicilio la ubica en un lugar determinado del espacio, el estado es la posición que ocupa cada persona en relación: a) con la familia (estado civil), y b) con la nación (estado político).

"Todas las personas actúan en su vida de relación, ya en el seno del grupo social, ya dentro del grupo de la familia y de manera más amplia, en la nación. El estado civil y el estado político, dicen los hermanos Mazeaud delinea los contornos jurídicos, que permiten fijar y reconocer la personalidad que el Derecho atribuye a cada persona." (25)

Así, el estado civil (como pariente o cónyuge) incorpora a cada persona a una familia determinada y el estado político (nacionalidad) adscribe a cada uno, al grupo político, que es la nación. Una vez que se han delineado esos contornos, se podrá conocer cuáles son los derechos y las obligaciones, los deberes y las facultades que corresponden a cada uno según sea pariente, cónyuge, sea nacional o extranjero. De

<sup>25</sup> Mazeaud Henri, Leon Et Jean. Lecons de Droit Civil. Tomo I. Editions Montchrestein. Paris, numeros 461 y 462, página 464

esta manera el estado es un presupuesto que necesariamente debe ser establecido, para conocer cuál es la capacidad de una persona.

Colin y Capitant dicen del estado de las personas que es: "el conjunto de las cualidades constitutivas que distinguen al individuo en la sociedad y en la familia. Estas cualidades dependen de tres hechos o situaciones que son: la nacionalidad, el matrimonio y el parentesco o afinidad".<sup>(26)</sup>

Por su parte, Planiol afirma que: " el estado de las personas, está constituido por determinadas condiciones que la ley toma en consideración, para atribuir a quienes la poseen, ciertos efectos jurídicos".<sup>( 27 )</sup>

Domenico Barbero distingue nitidamente entre el estado de una persona y su calidad jurídica y considera que tanto uno como otra, son dos "hechos" jurídicos; pero en tanto el "estado jurídico" es la calidad que tiene un sujeto, de la cual se hace derivar su posición en el seno de la comunidad social, en la familia, la nación; la segunda deriva no de la posición que ocupa en la sociedad, sino de la actividad que ejerce como empresario, como trabajador, como comerciante, etc. ( <sup>28 )</sup>

El estado se determina en función del grupo o de los grupos sociales a los que una persona pertenece, porque el ordenamiento jurídico atribuye esa pertenencia, como inherente a la persona misma. Así la noción de estado, solo habrá de presentarse bajo dos aspectos: en función del concepto de nación (estado político) y en relación con el grupo familiar (estado civil o familiar).

En la actualidad solo en el estado político y el estado de familia o civil se toma en cuenta la falta o la presencia de determinados datos, en relación con un grupo determinado que deben concurrir en la persona, para atribuirle capacidad de goce o para negársela y así el estado personal propiamente de acuerdo con Bonnecase, no se identifica con la capacidad del sujeto.

### **CARACTERES DEL ESTADO CIVIL**

Cada persona desde el momento de su nacimiento, tiene un estado que presenta los siguientes caracteres: a) es indivisible, b) es indisponible, c) es imprescriptible.

<sup>26</sup> Colin Henri y Capitant. Ambroisc. Curso Elemental de Derecho Civil, tomo I, versión al castellano de Demófilo de Buen, de la segunda edición francesa. Editorial Reus, Madrid 1952, página 281.

<sup>27</sup> Cit. Post. Galindo Garfias Ignacio. Ob Cit. Página 373.

<sup>28</sup> Barbero Domenico. Sistema Institucionale del Diritto Privato Italiano. Tomo I, Torino, Unione Tipografica-Editrice. Italia 1949, página 130.

Podemos añadir, que el estado de una persona no es estimable en dinero, aunque algunos derechos que derivan de él, por ejemplo el derecho de heredar y el derecho a recibir alimentos, tienen un contenido patrimonial.

A) Que el estado es indivisible, significa por una parte, que cada persona no tiene sino un solo estado civil y un solo estado político y que por lo tanto, todo estado excluye cualquier otro contrario a él, respecto de una misma persona. Se es nacional o extranjero, ciudadano o no ciudadano, pariente o extraño.

B) Que el estado es indisponible, significa que no se puede transmitir por un acto de voluntad a otra persona y de este carácter deriva que el estado, no puede ser objeto de transacción o de compromiso, ni pueda ser cedido en manera alguna. De esta característica deriva la consecuencia de que el estado es un bien no patrimonial, no es valuable en dinero

C) El estado es imprescriptible, no se adquiere, ni el derecho a él desaparece, con el transcurso del tiempo. Ni se adquiere ni se pierde, porque una persona ostente o deje de ostentar un estado, durante un lapso de tiempo, por largo que se le suponga

#### EL ESTADO Y LA CAPACIDAD.

Se debe distinguir el estado propiamente dicho (civil o político) del estado personal, que se refiere a la capacidad de ejercicio de una persona, según que sea menor de edad, mayor de edad o interdicto.

La denominación de estado personal parece inadecuada, porque se presta a confusiones. el estado (civil o político) determina la capacidad de goce de derechos de

familia o de derechos políticos; la capacidad alude a la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismo (capacidad de goce y de ejercicio). Por lo tanto la capacidad de la persona (propriadamente, la capacidad o incapacidad personal) no se relaciona con los grupos sociales sino con la idoneidad de la persona para valerse por sí misma considerando su madurez intelectual, para ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones; para lo cual el vocabulario jurídico ha acuñado el concepto claro y por lo tanto, adecuado, de capacidad. Propriadamente, no existe sino dos estados de la persona: el estado civil y el estado político; llamar a la capacidad "estado personal" es incurrir en una confusión de conceptos.

Se le conoce también como estado de familia y es el que incorpora a una persona a un determinado grupo familiar.

Comprende el estado de cónyuge, y el de pariente por consanguinidad, por afinidad o por adopción (aunque en este último caso, sólo da lugar al vínculo de la filiación entre adoptante y adoptado).

El estado de familia tiene su origen en un hecho jurídico, el nacimiento, o en actos de voluntad como el matrimonio y la adopción.

#### LA POSESIÓN DE ESTADO.

Se dice que una persona se halla en posesión de estado cuando ostenta públicamente una manera regular y constante, un estado civil (estado de hijo ) que puede o no coincidir, con el que jurídicamente le pertenece.

Generalmente el comportamiento de una persona respecto de su estado frente a los demás miembros del grupo familiar y la conducta de éstos últimos y del público en general respecto de él, concuerda con el estado que legalmente le es reconocido. A falta del acta del Registro Civil, la posesión constante de estado, es el reconocimiento más eficaz de que efectivamente se tiene el título (causa legítima) del estado civil de que se trata.



Puede ocurrir que ese hecho públicamente conocido, no se apoye en la prueba idónea que debería existir; el poseedor del estado civil no cuenta por diversas circunstancias, con el documento en donde consta que tiene un determinado estado. Se trata entonces, de probar por medio de los hechos materiales que normalmente acompaña a un estado civil, la existencia del derecho a disfrutar legítimamente.

Toda persona desde que nace, debe tener un estado reconocido por la ley; pero en la vida real no ocurre siempre así. Una persona pretende ser hijo de otra y se conduce como tal y es tratado y reconocido así por la familia de su pretendido padre, usa el nombre y apellido del presunto padre con el consentimiento de éste y ha vivido pública y constantemente ante la sociedad como hijo de aquella persona.

Pues bien, quien tiene a su favor esa pública apariencia, a falta del acta de nacimiento puede hacer valer en juicio esa prueba supletoria del acta y obtener así por medio de una sentencia judicial, la declaración de que aquella situación de hecho, coincide efectivamente con el estado civil, que pertenece a esa persona.

Son tres los elementos que caracterizan a la posesión de estado: el uso del nombre; el trato de hijo que da el presunto padre a la persona de que se trate y el conocimiento que tiene la sociedad públicamente, de que se trata de un hijo del presunto padre (nomen, tractatus y fama).

#### ACCIONES DE ESTADO

De acuerdo con el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles, las acciones de estado civil tienen por objeto, las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia o atacar el contenido de las constancias del registro Civil para que se anulen o se rectifiquen

Las acciones de estado civil fundadas en la posesión de estado, producirán el efecto de que se ampare o restituya a quien lo disfrute contra cualquier perturbador

En relación con el estado civil de las personas, la ley otorga dos acciones: la acción de reclamación de estado y la acción de desconocimiento de estado.

## 5.- PATRIMONIO.

Patrimonio según Aubry y Rau, es: " el conjunto de bienes de una persona, considerado como constituyendo una universalidad de derechos, es decir, una masa de bienes, que de naturaleza y orígenes diversos, y materialmente separados, no son reunidos por el pensamiento más que en consideración al hecho de que ellos pertenecen a una misma persona. De ahí que digan que en teoría pura, comprende todos los bienes indistintamente, como también los bienes innatos que se llaman los derechos de la personalidad. A estos aspectos se les clasifica como derechos extrapatrimoniales, dado que ellos mismos no tienen un objeto que sea susceptible de ser valorizado en dinero." (29)

Marcel Planiol define al patrimonio como : "el conjunto de derechos y de obligaciones pertenecientes a una persona, apreciables en dinero. Una tendencia que ha substituido el vocablo "dinero" por su "apreciación económica" la encontramos en Andreas Von Thur quien sucintamente afirma: "patrimonio es poder económico". Adicionalmente por la analogía que le resulta, parece que se han considerado diversos aspectos del patrimonio como si se hiciera de él un balance contable: un activo, que está constituido por todos los derechos o bienes que posee la persona; así como un pasivo que se forma por las obligaciones o créditos que lo gravan." (30)

Para Antonio de Ibarrola, es "el conjunto de los derechos y compromisos de una persona, apreciables en dinero". (31)

En opinión de Rafael de Pina, el patrimonio es: "un atributo de la persona, pero su contenido no es exclusivamente pecuniario, siendo esto lo que permite sostener que "toda persona es sujeto de un patrimonio". De otra manera quedarían excluidas otras relaciones, entre ellas las de carácter familiar. Tampoco se puede negar la existencia de

<sup>29</sup> Aubry Et Ra. Droit Civil Français. Sixième édition par Poul Esmein. Tome Neuvième. Librairies Techniques, Paris, 1953, pags. 305 a 307.

<sup>30</sup> Planiol Marcel. Derecho Civil. Teoría General del Derecho Civil Alemán. Vol. I-I. Los Derechos Subjetivos y el Patrimonio. Editorial Buenos Aires. Depalma 1946. Pág. 385

<sup>31</sup> Ibarrola, Antonio de. Cosas y Sucesiones. Editorial Porrúa. México 1957. página 182

un patrimonio moral. que el hombre estima tanto como el puramente material o económico, y que el derecho no puede dejar de tutelar.” ( <sup>32</sup> )

En términos generales, los tratadistas coinciden en aceptar que el patrimonio es un conjunto de bienes que una persona ha recibido de sus padres o ascendientes; dando con esa referencia la idea de una transmisión hereditaria.

Ahora bien, si la palabra matrimonio proviene del latín: matrimonium, matris: madre y monium: cargas; traduciéndose como las cargas de la madre, no vemos como matrimonium no tenga igual desglose: patris: padre y monium: cargas. De ello se concluye que el patrimonio son las cargas del padre.

El Código Civil establece que son objeto del patrimonio familiar: 1. La casa habitación de la familia, 2. En algunos casos, la parcela cultivable. Los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables y no estarán sujetos a embargo ni gravamen alguno. Cada familia solo puede constituir un solo patrimonio. El patrimonio de familia se puede extinguir por diversas causas, pero la declaración de la extinción tendrá que hacerla el juez mediante un procedimiento.

En conclusión al patrimonio se le asignan cuatro características a saber:

a) - Solo las personas tienen patrimonio; esta característica se explica por sí sola, una vez que, con exclusividad, los seres humanos son capaces de tener derechos y obligaciones.

b).- Todas las personas tienen necesariamente patrimonio; significa este carácter que no hay una sola persona que deje de tener algo que le pertenezca o que represente para ella una carga, siempre desde un punto de vista económico.

c).- Solo tienen un patrimonio; esto implica que cada persona no puede tener más de un patrimonio, o sea aquel que comprende los derechos y las obligaciones apreciables en dinero. De este modo, aquellos derechos y obligaciones no valuables en

<sup>32</sup> Pina Rafael de Elementos de Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, México 1956. página 203

dinero no integran otro patrimonio, sino tan solo toman la denominación de no patrimoniales.

d).- El patrimonio es inseparable de la persona; quiere decir esta característica que el ser humano, desde que nace hasta que muere, tiene un patrimonio del cual no se desliga, ya que en él están comprendidos sus derechos y obligaciones valuables en dinero, según sabemos.

## 6.- NACIONALIDAD

El Lic. Rafael de Pina la define señalando que es: "el vínculo jurídico que liga a una persona con la nación a la que pertenece".<sup>(33)</sup>

El nacional, en relación con un país determinado, es la persona que ha nacido en él y la que ha adquirido en el mismo la naturalización.

Para J. Niboyet, la nacionalidad es: "el vínculo político y jurídico que relaciona a un individuo con un Estado".<sup>(34)</sup>

El maestro Arellano García señala que la nacionalidad es: "la institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el Estado, en razón de pertenencia, por sí sola, o en función de cosas, de una manera originaria o derivada."<sup>(35)</sup>

Existen otros conceptos afines a la nacionalidad como son:

Domicilio de Origen.

Ciudadanía

Sujeción

Protección

Pertenencia

Indigenato

<sup>33</sup> Pina, Rafael de. Ob. Cit., pág. 190.

<sup>34</sup> J. P. Niboyet. Derecho Internacional privado. Editorial Nacional, México 1969, pág. 77.

<sup>35</sup> Arellano García Carlos. Derecho Internacional Privado. Octava edición, Porrúa, México 1986, pág. 142

Veamos cada uno de ellos.

Se entiende por domicilio de origen el tecnicismo que alude a la nación a la que se pertenece, es decir la ley nacional del individuo.

Ciudadanía, generalmente es usada como sinónimo de nacionalidad, cabe destacar que la nacionalidad se adquiere desde el nacimiento y la ciudadanía desde que el individuo alcanza la mayoría de edad y tiene un modo honesto de vivir.

Sujeción, es la relación entre el gobernado y gobernante, mientras que en la nacionalidad se da una vinculación jurídica entre el individuo y el Estado, en una segunda acepción sujeción es la vinculación de un súbdito colonial con la corona o imperio.

Protección, surge de un protectorado y es cuando un estado débil por medio de un tratado cede a otro más fuerte el manejo de sus relaciones internacionales quedando comprendido en algunos casos la situación de los gobernados con el Estado protector.

Pertenencia, es la sujeción de un individuo a un orden normativo no dimanado del Estado.

Indigenato, también conocido como regionalidad y es una forma de vincular a los individuos con alguna de las regiones en que jurídica o sociológicamente se divide un Estado. (36)

También es regla general que cada persona tenga una sola nacionalidad y no dos o más. Excepcionalmente aunque con más frecuencia que en el caso de los apátridas, algunos individuos tienen dos o más nacionalidades.

La constitución de cada país, señala quienes son nacionales; es decir, cuales son los elementos que deben concurrir en cada persona, para tener la calidad de súbditos de un determinado Estado.

---

<sup>36</sup> Cfr. Arellano García Carlos. Ob. Cit. 148 y ss

El concepto de nacionalidad se opone al concepto de extranjería. Son extranjeros, aquéllas personas que no reúnen los requisitos que el ordenamiento jurídico establece para considerarlos nacionales del País.

Son tres criterios que privan para determinar la nacionalidad de una persona:

a).- El hecho del nacimiento dentro de los límites del territorio nacional, cualquiera que sea la nacionalidad de los padres ( *jus soli* ).

B).- Independientemente del lugar del nacimiento, la nacionalidad se determina por la de los padres ( *jus sanguinis* ).

C).- El tercer criterio que sigue la Constitución, se basa en el matrimonio de la mujer extranjera o varón extranjero con varón o mujer mexicana. En este caso la mujer o varón extranjeros quieren la nacionalidad mexicana, si establecen su domicilio o lo tienen ya, dentro del territorio nacional.

Respecto a la nacionalidad de las personas morales el artículo 9º de la Ley de Nacionalidad señala en que casos las personas morales tienen la nacionalidad mexicana:

"Artículo 9º. Son personas morales de nacionalidad mexicana, las que se constituyan conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal.

Las personas físicas y morales extranjeras deberán cumplir con lo señalado por el artículo 27 constitucional."

No basta que la sociedad se constituya conforme a las leyes del país, se requiere que además, establezca su domicilio dentro del territorio nacional.

El domicilio de las personas morales es la población en donde esta el principal asiento de sus negocios. Es decir, el lugar donde radica la sede de su administración.

El artículo 33 de la Constitución General de la República, señala por exclusión, que son extranjeros aquéllos individuos (personas físicas o morales) que no reúnan los requisitos que establecen las leyes para ser considerados como mexicanos.

La nacionalidad es un presupuesto del estado de *ciudadanía*; los nacionales mexicanos son ciudadanos si reúnen los requisitos que señala el artículo 34 de la Constitución General de la República.

Las formas en que se adquiere y se pierde la nacionalidad están previstas en la Constitución

La nacionalidad mexicana se adquiere según ésta:

Por nacimiento.

I.- Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres,

II.- Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos, de padre mexicano o de madre mexicana;

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas de guerra o mercantes.

Por naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización,

II.- La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional.

Según la Constitución la nacionalidad mexicana se pierde

I.- Por adquisición voluntaria de una nacionalidad extranjera;

II.- Por aceptar o usar títulos nobiliarios que impliquen sumisión a un Estado extranjero,

III.- Por residir, siendo mexicano por naturalización, durante cinco años continuos en el país de su origen,

IV.- Por hacerse pasar en cualquier instrumento público, siendo mexicanos por naturalización, como extranjero, o por obtener y usar un pasaporte extranjero

## **CAPITULO II.- LA CAPACIDAD EN EL DERECHO COMPARADO**



## A).- A NIVEL INTERNO

### 1.- VERACRUZ

El Código Civil del Estado de Veracruz, en su libro Primero correspondiente a las Personas, Título Primero de las personas en general, en su capítulo I, II y III, denominados disposiciones preliminares, De las personas físicas y de las personas morales respectivamente, establece lo relativo a la capacidad de las personas físicas y las personas morales, en los artículos del 28 al 36, pero antes de examinar como se encuentra regulada la capacidad en el Estado de Veracruz, es importante conocer que se entiende por persona de acuerdo a dicha legislación, lo cual se encuentra establecido dentro de los artículos del 24 al 27, por lo que a continuación me permito realizar una transcripción de dichos preceptos.

#### CAPITULO I.

"Art 24.- Para los efectos de la ley civil, es persona el ser o la entidad capaz de tener derechos y obligaciones".

"Art. 25.- Las personas son físicas o morales."

"Art. 26.- Es persona física, todo ser humano nacido, vivo o viable.

"Art 27.- Es persona moral, toda entidad a la que la ley reconoce personalidad jurídica propia, distinta de la de sus componentes

Una vez que ya se conoce que es persona y que tipos de persona existen de acuerdo al Código Civil del Estado de Veracruz, pasemos ahora a transcribir los artículos contenidos en dicho ordenamiento y que son los que se refieren a la capacidad de las personas tanto físicas como morales.

"ART 28 - Las personas físicas adquieren la capacidad jurídica por el nacimiento y la pierden por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código."

"Art. 29.- La capacidad legal es igual para el hombre y para la mujer, en consecuencia, ésta no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición, ejercicio y pérdida de los derechos civiles.

Cuando por exigencias de construcción gramatical, de enumeración, de orden, o por otra circunstancia cualquiera, el texto de la ley use o de preferencia al género masculino, o haga acepción de sexo que pueda resultar susceptible de interpretarse en sentido restrictivo contra la mujer, las autoridades, los jueces y los tribunales interpretarán el texto confuso en sentido igualitario para hombres y mujeres, de modo que éstas se encuentren equiparadas a aquéllos en términos de estatuto jurídico perfecto, tanto para adquirir toda clase de derechos, como para contraer igualmente toda clase de obligaciones."

"Art. 30.- La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes."

"Art. 31.- El mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley.

"Art. 32.- Son personas morales:

I.- La Nación, los Estados y los municipios;

II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

III.- Las sociedades civiles o mercantiles;

IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas, y

VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

"Art. 33.- Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución".

"Art. 34.- Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos."

"Art. 35.- Ninguna persona moral goza de los privilegios que las leyes conceden a los incapacitados."

"Art. 36.- Las personas morales se regirán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos."

De los preceptos antes transcritos se desprende la forma en que la legislación del Estado de Veracruz, regula la capacidad de las personas tanto físicas como morales, en cuanto a quienes se aplicaran dichas leyes al efecto el Artículo 5º establece lo siguiente:

"Art. 5º.- Las leyes veracruzanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, y las federales en su caso, se aplican a todos los habitantes del Estado, ya sean mexicanos o extranjeros, y ya estén domiciliados en éste o sean transeúntes."

De lo anterior se concluye que el Código Civil del Estado de Veracruz, no toma en cuenta ni nacionalidad ni domicilio de las personas para determinar que la capacidad de sus habitantes se regirá conforme a las leyes de ese Estado.

## **2.- PUEBLA**

El Código Civil para el Estado de Puebla en su artículo 14, contenido dentro de las Disposiciones Generales, señala los términos en que se aplicarán las leyes de dicho Estado y al efecto establece lo siguiente:

"Art. 14.- Las leyes del Estado de Puebla, incluso las relativas al estado civil y capacidad de las personas, se aplicaran a quienes estén en su territorio, sean poblanos o no, tengan su domicilio o su residencia en él o sean transeúntes; pero respecto de los extranjeros se observará lo dispuesto por las leyes federales."

De la literalidad del precepto antes transcrito, se desprende que la legislación del Estado de Puebla, será aplicable únicamente a los mexicanos siempre que estén en su territorio, ya respecto de los extranjeros nos remite a las leyes federales, es decir, que la capacidad de los extranjeros se regirá por lo dispuesto en el Código Civil Federal.

En el Libro Primero relativo a personas, capítulo Primero denominado Personas Físicas, sección Primera, Reglas Generales, establece lo relativo a la capacidad jurídica precisamente de las personas físicas lo anterior en términos de los siguientes artículos.

"Art. 32.- Son personas físicas los seres humanos."

"Art. 33.- La capacidad jurídica es uno de los atributos de la persona, que ésta adquiere con el nacimiento y pierde por la muerte."

"Art. 34.- La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer."

"Art. 35.- Si por exigencias de construcción gramatical, enumeración, orden u otra circunstancia, un texto legal usa el género masculino, esa ley deberá ser interpretada por el juzgador, en sentido igualitario para hombres y mujeres, de modo que éstas y aquéllos puedan adquirir toda clase de derechos y contraer igualmente toda clase de deberes jurídicos."

"Art. 36.- La capacidad jurídica es de goce y de ejercicio:

I.- Capacidad de goce es la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones.

II.- Capacidad de ejercicio es la aptitud para ejercitar derechos y cumplir obligaciones.

"Art. 37 - La ley protege al ser humano desde que es concebido y éste puede, desde ese momento, adquirir derechos y obligaciones; pero si no nace vivo se extinguen retroactivamente los derechos y obligaciones que haya adquirido."

"Art. 38 - La capacidad de ejercicio se confiere por la ley a los mayores de edad en pleno uso de sus facultades mentales y a los menores emancipados en los casos declarados expresamente.

Como podrá observarse, el Código Civil del Estado de Puebla hace una división de la capacidad jurídica estableciendo que es de goce y de ejercicio y precisamente para poder ser titular de la capacidad de ejercicio se necesita ser mayor de edad y al efecto establece lo siguiente

"Art. 39.- La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos."

"Art. 40.- El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes."

Ahora bien, para poder ejercer dicha capacidad se necesita además de ser mayor de edad estar en pleno uso de sus facultades mentales o ser menor emancipado pero esto no quiere decir que los incapaces no puedan o no deban tener aptitud para ejercitar derechos y cumplir obligaciones y en cuanto a esto la legislación del Estado de Puebla establece lo siguiente:

"Art. 41.- Las incapacidades establecidas por las leyes son simples restricciones al ejercicio de los derechos por el titular de éstos, pero el incapaz puede ejercitar sus derechos, o contraer obligaciones y comparecer en juicio por medio de quien los represente."

"Art. 42.- Son incapaces;

I.- El menor de edad;

II.- El mayor de edad privado de inteligencia por locura, alcoholismo crónico o cualquiera otro trastorno mental, aunque tenga intervalos lúcidos.

III.- El mayor de edad sordomudo, que no sepa darse a entender por escrito o por intérprete mediante lenguaje mimico;

IV.- El mayor de edad que habitualmente hace uso no terapéutico de enervantes, estupefacentes, psicotrópicos o de cualquiera otra sustancia que altere la conducta y produzca farmacodependencia.

"Art. 54.- El matrimonio del menor produce de derecho la emancipación; y aunque el vínculo matrimonial se extinga, el cónyuge emancipado no recae en la patria potestad."

"Art. 55.- El emancipado tiene capacidad de ejercicio para la libre administración de su patrimonio, pero necesita autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de sus bienes raíces, y de un tutor especial para sus negocios judiciales."

"Art. 56.- El menor que haya cumplido catorce años, se considera emancipado para los efectos de administración de los bienes que obtenga con su trabajo."

De los preceptos antes citados se desprende claramente que el hecho de ser incapaz no quiere decir que no se tenga la capacidad de ejercicio y mucho menos que la misma no se pueda ejercitar, ya que si bien es cierto, no la pueden ejercitar por sí mismos, también lo es que la misma puede ser ejercitada a través de un representante, en los términos y formas previstas por las leyes aplicables a dichas situaciones.

Por lo que se refiere a la capacidad de las personas morales la misma se encuentra regulada dentro del Capítulo Cuarto denominado Reglas Generales sobre las Personas Jurídicas en el cual se establece lo siguiente:

"Art. 171.- Las personas jurídicas tienen capacidad de goce y de ejercicio, salvo las restricciones que a esa doble capacidad se establezcan legalmente."

"Art. 172.- Son personas jurídicas:

- I.- El Estado de Puebla y los municipios del mismo Estado;
- II.- Las asociaciones civiles;

- III.- Las sociedades civiles;
- IV.- Las fundaciones,
- V - Las demás que reconozca la ley "

"Art 173.- En el Estado de Puebla se reconoce la capacidad de las personas jurídicas, creadas de acuerdo con las leyes federales o de los demás Estados de la República Mexicana."

"Art. 174.- Las personas jurídicas se registrarán por las leyes correspondientes y, en su caso, por lo dispuesto en este Código, por su escritura constitutiva y por su estatuto "

"Art. 175.- Las personas jurídicas pueden ejercitar los derechos que no sean incompatibles con su objeto y los que no les estén prohibidos por la ley."

"Art 176 - Las personas jurídicas adquieren derechos y se obligan por medio de la persona o personas físicas que las representen legalmente."

De los preceptos que en este apartado se han transcrito se desprende claramente la forma en que la legislación del Estado de Puebla regula la capacidad de las personas físicas y morales, pero siempre y cuando sean de naturaleza mexicana, toda vez que como se manifestó con anterioridad la capacidad de los extranjeros se registrará por las leyes federales

### **3.- ESTADO DE MEXICO.**

El Código civil para el Estado de México, dentro de las consideraciones preliminares, establece al igual que los demás Códigos a que hemos hecho alusión que la capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer.

Por otro lado, en su artículo Décimo Segundo establece que las leyes vigentes en el Estado se aplican a todos sus habitantes, cualquiera que sea su nacionalidad, estén domiciliados en él o sean transeúntes.

De las anteriores disposiciones se desprende que dicha legislación no hace diferencia de sexos, ni tampoco toma en cuenta la nacionalidad, ni el domicilio para efectos de la aplicación de los preceptos contenidos en el Código Civil vigente para el Estado de México; derivándose de ello que basta que un extranjero habite en el Estado para que su capacidad se rija de conformidad a dicha legislación.

Ahora bien, en el Libro Primero, denominado de las personas, dentro del Título Primero referente a las personas físicas establece los siguientes artículos:

"Art. 22.- La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código."

"Art. 23.- La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes."

"Art. 24.- El mayor de edad tiene la facultad de disponer de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley."

En el mismo Capítulo Primero, pero dentro del Título Segundo, referente a las personas morales establece quienes son personas morales, como se rigen y obligan, lo anterior en términos de los siguientes artículos:

"Art. 25.- Son personas morales:

- I.- La Nación, los Estados y los Municipios;
- II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III.- Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123, de la Constitución Federal;
- V.- Las Sociedades Cooperativas y Mutualistas,



VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

"Art 26 - Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución."

"Art 27.- Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos."

"Art 28.- Las personas morales se registrarán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos "

Con la transcripción de los preceptos antes mencionados claramente se pone de manifiesto la forma en que tanto las personas morales como las físicas, pueden hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones, es decir, ejercitar su capacidad jurídica y se desprende de igual forma que la capacidad de los extranjeros se registrará conforme a las leyes del Estado de México.

## **B).- A NIVEL EXTERNO**

### **1.- ESTADOS UNIDOS**

En este inciso se verá la capacidad de las personas en Estados Unidos haciendo especial referencia al Código Civil del Estado de California. Dicho Código está dividido en cuatro secciones a saber. La primera que es la relativa a las personas, la segunda a la propiedad, la tercera a las obligaciones y la cuarta una sección general que regula las relaciones entre las tres categorías anteriormente señaladas, y atento al contenido de este trabajo recepcional únicamente se estudiara la primera sección es decir, la relativa a las personas

La Constitución de los Estados Unidos establece que todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sometidas a su jurisdicción, son ciudadanos de los Estados Unidos y de los estados en que residen. Ningún estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos.

El artículo 25 del Código en cita señala que son menores de edad toda persona que tenga menos de dieciocho años, este artículo tuvo modificación el 4 de marzo de 1972, por lo tanto se considera que toda persona que haya nacido antes del 4 de marzo del año citado sería considerado mayor de edad hasta los veintiuno y después de la fecha antes citada la referida mayoría se adquiere a los dieciocho años.

De acuerdo al artículo 33 del citado Código, un menor no puede otorgar poder ni contratar cuestiones relacionadas a la propiedad, ni a su persona excepto en los casos en que lo haga por las personas que ejercen sobre él su posesión o control.

El artículo 34 señala que un menor podrá realizar cualquier contrato de la misma forma en que lo hacen los adultos solamente si su poder de decisión o posesión de las cosas la adquiere en virtud del matrimonio o un tutor.

El artículo 51 del Código en cita señala que todas las personas dentro de la jurisdicción son libres e iguales sin importar su raza, color, religión, origen y gozará en igualdad de circunstancias de todos los privilegios y servicios que otorga la propia ley, para realizar actos o negocios de cualquier tipo.

De lo anteriormente descrito se desprende que la ley californiana se aplica igual a nacionales y extranjeros, ya que quedan sometidos a la competencia territorial de la ley

## 2.- ESPAÑA

Según el Derecho Español la capacidad jurídica es: " la facultad por la cual el hombre es sujeto de Derecho, o, lo que es lo mismo, la propiedad por cuya virtud el hombre puede exigir prestaciones y debe cumplir obligaciones." ( <sup>37</sup> )

El Derecho, como propiedad de relación referente a la vida, se manifiesta de diverso modo en cada persona según las circunstancias de la misma, y de aquí la facultas agendi, la facultad de obrar, por cuya virtud el hombre tiene poder para ejecutar actos válidos y eficaces en la esfera del Derecho. La capacidad jurídica es inherente a la naturaleza humana, y, como tal, propiedad esencial del hombre, independiente por completo de su voluntad y de sus determinaciones; la facultad de obrar supone cierto grado de razón actual, requisito indispensable para la libertad, y, por tanto, para la naturaleza jurídica de las determinaciones voluntarias. Es la capacidad jurídica la esencia, mientras la facultad de obrar constituye la potencia. De aquí que siendo la capacidad de Derecho propiedad común y esencial de todo hombre, no todos los actos humanos surten eficacia jurídica, en cuanto el sujeto que los realiza se halla privado de esa potencia jurídica susceptible de actuación, apta para ejercitarse válidamente. ( <sup>38</sup> )

La aptitud del hombre para intervenir como sujeto en las relaciones jurídicas, y la facultad de producir actos con eficacia jurídica, forman la capacidad legal, que tienen tantos aspectos cuantas son las ramas del Derecho positivo. Capacidad civil es, por tanto, la reunión de la capacidad esencial jurídica con la aptitud legal necesaria para realizar actos civiles .

El hombre es sujeto de derecho por su propia naturaleza; la capacidad jurídica es una cualidad inherente y consubstancial a la naturaleza humana. Pero esta cualidad común, que a todos los hombres distingue y caracteriza; fundada en la igualdad de origen y de naturaleza y en la identidad del fin cuya consecución deben lograr, va acompañada de otras cualidades diferentes , pues dada la naturaleza finita del hombre , necesariamente debe encontrarse limitado el ejercicio de su capacidad de Derecho por

<sup>37</sup> Aramburo, Mario. La Capacidad Civil segunda edición, editorial Reus. Madrid 1931. pág. 7

<sup>38</sup> Aramburo Mario. Ob Cit Págs 7 y 8

múltiples causas relacionadas con la evolución progresiva en el tiempo y en el espacio, que preside a la vida humana.

Las causas que influyen en el ejercicio de la capacidad jurídica pueden clasificarse de la siguiente manera:

- 1.- por su origen, o lo que es lo mismo, por los hechos o cualidades de que dependen;
- 2.- por su duración;
- 3.- por sus efectos.

Consideradas en el primer aspecto, hay unas que traen su origen de la Naturaleza, que son por ésta impuestas, aceptadas siempre y definidas de la misma manera en todas las legislaciones, como puede observarse de respecto del nacimiento, edad, sexo y enfermedad; y otras que se fundan en los preceptos de la ley positiva, y son: la pena, la prodigalidad, la religión, la nacionalidad, la residencia y la ausencia. Pueden considerarse también como provenientes de hechos, dependientes unos, independientes otros de la voluntad del sujeto. Ejemplos: el delito y el nacimiento.

Teniendo en cuenta su duración, las citadas causas se dividen en temporales, como la edad, la prodigalidad y la pena, y perpetuas, como el sexo y el parentesco. La enfermedad, la religión, la nacionalidad, la residencia y la ausencia pueden revestir cualquiera de los dos caracteres.

En cuanto a los efectos que producen las causas que se vienen estudiando, pueden dividirse en dos grupos: limitativas y reguladoras. Las primeras restringen el ejercicio de la capacidad, o en otros términos, impiden que el sujeto realice actos para los cuales no es actualmente capaz (ejemplo: la disposición de bienes tratándose de un loco); las segundas imponen como requisito indispensable para la validez de los actos jurídicos la concurrencia de ciertas circunstancias o la intervención de determinadas personas, como acontece con el testamento del ciego en el primer caso, y con el matrimonio del menor en el segundo.

En virtud de que como se ha mencionado, la legislación española considera que existen diversas causas que influyen en el ejercicio de la capacidad jurídica, es por lo que a continuación realizaremos un estudio por separado de cada una de dichas causas.

### **NACIMIENTO**

El nacimiento, jurídicamente considerado, presenta dos aspectos: absoluto y general el uno; relativo y limitado el otro. Bajo el primer aspecto el nacimiento es el comienzo actual de la capacidad de Derecho; bajo el segundo, hace relación a la condición del sujeto de Derecho dentro de la familia. En el primer aspecto y que es el que nos interesa el nacimiento es el hecho que inicia e inaugura la existencia independiente; en el segundo, es el acto determinante de la legitimidad o ilegitimidad del hijo.

La manera en que esta causa influye en la actuación de la capacidad de obrar o lo que es lo mismo la proporción en que modifica el nacimiento la capacidad civil, se deriva en que si la existencia del hombre comienza antes del nacimiento, y la mera existencia, la sola cualidad de hombre, es lo que determina la capacidad, no puede negarse esta cualidad al que todavía ha de nacer, al concebido, que no por tener vida dependiente y subordinada deja de ser hombre

### **SEXO**

Considerados el hombre y la mujer desde el punto de vista fisiológico, vemos que en el primero predomina la fuerza y la robustez, mientras que la mujer ofrece como nota distintiva la debilidad y delicadeza de su organismo, que la incapacitan para soportar los mismos trabajos que el hombre.

El sexo desde el punto de vista de los españoles influye en el ejercicio de la capacidad jurídica de los mismos modos que las demás causas, pero principalmente fijando los efectos que la capacidad civil del hombre produce, e impidiendo que la de la mujer se traduzca en los mismos derechos y obligaciones que la del varón.

Puede afirmarse, en resumen, que el Código civil, si bien se ha apartado de las exageraciones en que incurrieron nuestras leyes antiguas, no ha expuesta la doctrina relativa al sexo con todo el acierto que fuera de desear. Se conservan en el citado cuerpo legal, es verdad, las diferencias, que se fundan en la naturaleza; pero no siempre se aprecian de igual modo: unas veces se exageran sus consecuencias y otras se peca por defecto y se omiten algunas distinciones basadas en la naturaleza. En ocasiones se deja arrastrar el legislador por las preocupaciones sociales, como lo prueban las diferencias que establece en el orden de la familia, principalmente la que se refiere al adulterio como causa de divorcio, dando origen a una injustificada diferencia entre el hombre y la mujer; diferencia que ataca abiertamente a la ley de unidad que debe presidir y regular el matrimonio. En efecto, el adulterio de la mujer es causa de divorcio en todo caso; pero el del marido sólo lo es cuando produzca escándalo público o redunde en menosprecio de la mujer (artículo 105), como si en una y en otro caso no se quebrantaran igualmente los deberes de fidelidad, y como si el delito cometido por la mujer fuera esencialmente más grave que el llevado a cabo por el marido.

## **EDAD**

La edad es la tercera de las causas que influyen en el ejercicio de la capacidad jurídica, pero ésta no determina la capacidad jurídica; no decide entre la capacidad o incapacidad: el impúbero es tan capaz como el adolescente, y aunque no tenga la necesaria aptitud para ejercitar su capacidad, ésta debe ser reconocida por el legislador, toda vez que el sujeto, siguiendo los grados de su desarrollo, se hallará en determinado tiempo en condiciones favorables para que aquella potencialidad jurídica se manifieste y actúe con la eficacia conveniente al fin que se proponga.

De lo anterior se infiere que la edad influye de dos modos: 1°.- limitando su ejercicio e impidiendo que la capacidad se traduzca en ciertos derechos y facultades para los que el hombre no tiene todavía las necesarias aptitudes; 2°.- exigiendo ciertos requisitos y determinadas condiciones a la actuación de la capacidad, para que sirvan de garantía a su buen resultado.

En consonancia con estos principios, el legislador prohíbe al menor de edad el ejercicio de aquellos derechos que dan lugar a actos puramente personales, como igualmente aquellos que, no siendo personalísimos, por su notable trascendencia han de practicarse y hacerse efectivos en tiempo oportuno, sin aplazamientos ni dilaciones. La ejecución de estos últimos se halla encomendada a la persona bajo cuya guarda o potestad vive el menor.

El segundo modo en que la edad influye en la capacidad jurídica es exigiendo en los actos del menor la concurrencia de ciertos actos a que, por regla general, no se sujetan los actos de los demás hombres, es la celebración del matrimonio. El menor de edad puede, en efecto, casarse; pero para que el matrimonio produzca efectos jurídicos es necesario el consentimiento otorgado por la persona a cuya autoridad está aquél sometido. El mismo requisito se exige al casado menor de cierta edad para administrar sus bienes.

### **ENFERMEDAD**

La enfermedad es un fenómeno natural, que modifica en mayor o menor proporción las cualidades personales del individuo que la padece, ejerciendo marcada influencia en la aptitud física o intelectual, base importantísima del ejercicio de los derechos civiles.

La enfermedad influye en el ejercicio de la capacidad jurídica: 1.- imponiendo una restricción a la validez de aquellos actos para los cuales el sujeto carece de aptitud natural, o lo que es lo mismo, fijando los límites dentro de los cuales puede actuar su facultad de obrar; 2 - haciendo preciso al mismo tiempo suplir estas incapacidades, en cumplimiento de la misión suprema del Derecho, mediante la cual ha de colocar a todas las personas en condiciones para la vida jurídica, facilitándoles los elementos necesarios para el cumplimiento del fin humano, conservándoles los medios conducentes a este resultado y restableciéndolos cuando sufran perturbación.

## PARENTESCO

Influye el parentesco en el ejercicio de la capacidad jurídica, produciendo determinadas limitaciones entre las personas ligadas por vínculo natural o simplemente legal.

En cuanto causa que se funda en la Naturaleza, el parentesco determina diferencias en los derechos y deberes del padre y del hijo, y, en general, entre ascendientes y descendientes, y entre colaterales próximos. Son desigualdades que el Derecho positivo no puede menos de atender para regular el ejercicio de la capacidad civil con relación a determinadas personas.

El parentesco ofrece dos distintos aspectos, según que haya sido contraído voluntariamente o impuesto por la naturaleza. Las relaciones que entre los cónyuges origina el matrimonio se deben a un acto libre y voluntario de los mismos; las restricciones que sufre el ejercicio de la capacidad civil con referencia a ascendientes y descendientes no son consecuencias de un acto voluntario, sino producto de la misma naturaleza, que ha fijado en el corazón de padres y de hijos los principios que deben inspirar sus recíprocas relaciones.

La ley de unidad que rige el matrimonio, reconocida y consignada en los Códigos de todas las naciones civilizadas, forma de los dos cónyuges una sola entidad, una sola persona jurídica, haciendo imposible entre ellos la contratación, porque ésta exige la concurrencia de dos partes. <sup>(41)</sup>

La naturaleza del matrimonio y los fines de esta institución confieren al marido la jefatura y representación de la sociedad conyugal ( artículo 47, 59 y 60 del Código civil), y este carácter del marido es causa de que la capacidad de la mujer aparezca limitada, y dependiendo muchas veces en su ejercicio de la voluntad de aquél, cuya autorización es necesaria para la validez de la mayor parte de los actos que realice la mujer.

---

<sup>41</sup> Esta doctrina está sancionada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en las sentencias de 13 de junio de 1865 y 13 de marzo de 1876.



## PRODIGALIDAD

La palabra pródigo tiene una misma significación en el lenguaje vulgar y en el jurídico. En ambos se entiende como una cualidad que consiste en el empleo irreflexivo en la aplicación irregular de los bienes que sirven de medios para la realización de ciertos fines, en una palabra, la prodigalidad es la disposición de la fortuna

Los efectos de la prodigalidad en el orden jurídico se dejan sentir de dos modos distintos o limitando la capacidad del sujeto considerada en acción, a lo cual equivale privar al pródigo de aquellos derechos para cuyo recto y acertado ejercicio no ofrece ninguna garantía, de donde nace el precepto que contiene todos los Códigos prohibiéndole administrar sus bienes y disponer de ellos por actos intervivos; o sujetando los actos en que puede traducirse su capacidad jurídica a determinadas condiciones y requisitos, de cuya concurrencia en la ejecución depende la validez de aquéllos

## PENA

Influye la pena en el ejercicio de la capacidad de dos modos prohibiendo al sujeto el goce de determinados derechos (patria potestad, autoridad marital, etc.), e imponiendo a los actos de que es capaz el penado ciertos requisitos, so pena de invalidación o nulidad

Es de advertir que la influencia de la pena en las manifestaciones de la capacidad no se deben solamente, según algunos autores, a las causas citadas, sino también a la imposibilidad en que se encuentra el penado de realizar ciertos fines, dados su reclusión y alejamiento de la familia, pero este carácter no es general y sólo afecta a las penas que llevan consigo privación de la libertad

## RELIGIÓN

En cuanto causa modificativa de la capacidad jurídica, ha perdido mucha importancia, quedando reducida su influencia a limitar la capacidad para algunos actos civiles.

Agrupando las incapacidades que respectivamente producen la ordenación sagrada y la profesión religiosa, vemos que la primera inhabilita para el matrimonio y la adopción, pero no para la tutela, testamentificación y demás actos de la vida civil; la segunda da origen a la muerte civil, toda vez que se considera que el religioso profeso muere para el mundo, porque ha renunciado a éste al formular los votos solemnes.

### **NACIONALIDAD**

Respecto a la nacionalidad como causa que influye en el ejercicio de la capacidad jurídica, el artículo 7º del Código Español, establece: Las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas obligan a los españoles, aunque residan en país extranjero, de lo que se deriva que basta con se tenga el carácter de nacional para que se apliquen las leyes españolas no importando el lugar o domicilio en que dichas personas se establezcan, por lo que la nacionalidad, si es una causa que modifica la capacidad jurídica, toda vez que solo los nacionales podrán ejercitar dicha capacidad en los términos establecidos por la legislación española, no importando que se encuentren en territorio extranjero.

De aquí se denota que si un español, viene a México su capacidad jurídica se regirá por lo dispuesto en las leyes españolas, por lo cual dicha capacidad se verá restringida en la forma y términos que la legislación española lo establece.

### **RESIDENCIA**

La residencia influye en el ejercicio de la capacidad jurídica de dos maneras distintas: 1ª determinando el lugar en que ha de considerarse existiendo una persona para el ejercicio de su capacidad de Derecho; 2ª, imponiendo la obligación de realizar ciertos actos de la vida civil en un lugar determinado.

El vigente Código civil establece la regla general de que, para el ejercicio de los derechos civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual, y en su caso, el que determina la Ley de Enjuiciamiento civil (artículo 40 del Código Civil Español).

## AUSENCIA

Una de las cuestiones más importantes que ofrece el Derecho civil es la relativa al fundamento y efectos de la ausencia, considerada como causa que modifica el ejercicio de la capacidad jurídica porque su influencia se extiende a todas las relaciones, que queden como en suspenso desde el momento en que la existencia del sujeto no puede afirmarse con certidumbre.

La palabra ausencia tiene dos diferentes acepciones en el lenguaje jurídico tomada en sentido lato, significa la situación de una persona que se halla fuera de su domicilio, pero cuya existencia se sabe con certeza, en su sentido estricto, se toma por el estado jurídico de un sujeto que ha dejado su residencia habitual y cuyo paradero se ignora. En el primer caso, el ausente es una persona cierta, mientras que en el segundo es una persona dudosa.

Por eso, cuando el paradero del ausente es conocido, y, por tanto, segura su existencia, la ley respeta la libertad individual, otorgando a las personas que se encuentran en esta situación determinados beneficios, como el aumento de tiempo necesario para la prescripción de sus derechos.

Más cuando se ignora el paradero de una persona, el caso es diferente, porque surge inmediatamente la duda acerca de su existencia. Si vive, tiene derechos, y éstos no pueden ser indiferentes a los ojos del legislador, porque no consta, de una manera positiva y cierta, el descuido, la imprevisión o el abandono voluntario, como en el caso anterior.

## MUERTE

Considerado el sujeto de Derecho como individuo específica y determinada, claro está que para el ejercicio de su capacidad jurídica necesita de la existencia física, y bajo este supuesto la muerte es causa de la extinción de esa capacidad, en cuanto susceptible de actuación. Pero como al cumplimiento del orden jurídico no pueden servir de obstáculos la limitación y contingencia que afectan de un modo esencial a la humana naturaleza, de aquí que las relaciones de Derecho existentes al tiempo del fallecimiento de la persona que las creó no desaparecen, no se extinguen, sino que sufren una a modo

de transformación, encamándose en diferente sujeto. De donde resulta que si la capacidad jurídica, considerada como condición absoluta y general a todas las personas, es intransmisible y muere con ellas, en cuanto se aplica al mantenimiento y conservación de las relaciones de Derecho anteriormente creadas, pasa, mediante la muerte, a otras personas llamadas a conseguir estos fines.

El vigente Código Civil español en su artículo 32 establece que la personalidad civil se extingue por la muerte de las personas, con lo cual se da a entender que la muerte hace imposible el ejercicio personal de la capacidad de Derecho, pero no disuelve las relaciones jurídicas en que se halle interesado el difunto, cuyos derechos y obligaciones se transmiten al heredero.

De lo anterior se concluye que la legislación española regula únicamente la capacidad de sus nacionales, no importando donde se encuentren éstos, tal y como lo establece el artículo 7º del Código Civil Español antes mencionado.

### 3.- ITALIA

El Código Civil de Italia dentro de las consideraciones preliminares establece en el artículo 6º lo siguiente: "El estado y capacidad de las personas y las relaciones de familia, se regularán por las leyes de la nación á la cual aquellas pertenezcan."

De la anterior transcripción se desprende que la capacidad de los extranjeros será regulada en la forma y términos en que se establezca dentro de la legislación de la nación a la cual pertenecen, y en consecuencia las leyes Italianas sólo serán aplicables a los nacionales.

Ahora bien, dentro del Libro Primero referente a las Personas, Título Primero denominado de la Ciudadanía y del Goce de los Derechos Civiles, establece lo siguiente:

"Artículo 1º.- Todo ciudadano goza de los derechos civiles siempre que no éste privado de los mismos en virtud de una sentencia penal".

Los dos objetos de este título y, que le sirven de epígrafe la ciudadanía y el goce de derechos civiles, son enteramente distintos, no estando, como ha primera vista aparece, subordinado el segundo al primero, porque la cualidad de ciudadano, no se adquiere por el disfrute de los derechos civiles de que también gozan los extranjeros. La distinción entre éstos y los ciudadanos tiene más bien por principal objeto, regular los derechos políticos y aplicar las leyes y doctrinas del Derecho Internacional Privado, y aún cuando pudieran definirse todas estas facultades en la constitución Política, los legisladores italianos han juzgado, no sin fundamento, que estando sujetas las leyes que se refieren a la ciudadanía, a las mudanzas y condiciones de los tiempos, que no debían figurar entre los principios fundamentales e inmutables que sirven de base y de objeto a los Códigos políticos.

El Código italiano marca también en esta primera parte una senda de progreso y claridad que no se distinguía en la confusión y falta de método con que había tratado estas cuestiones el Código Napoleón.

Los derechos civiles son aquéllos de carácter meramente privado y de cualidad individual que son regulados por el derecho privado: tales son, por ejemplo, los derechos de suceder, de hacer testamento, de otorgar o aceptar donaciones, contraer matrimonio, celebrar contratos, etc. Se diferencian de los derechos políticos en que estos últimos constituyen la facultad de participar más o menos directamente del ejercicio de la autoridad pública en su triple aspecto legislativo, judicial y ejecutivo.

Llámesese goce de los derechos civiles el reconocimiento que la Ley hace a una persona que los tiene ya adquiridos, en virtud de su especial condición jurídica. El goce de los derechos, debe distinguirse de su ejercicio, que es la facultad de usar los mismos, o, por así decirlo, su uso efectivo. Esta distinción no carece de importancia, porque existen personas que aunque tienen el derecho, no pueden, sin embargo, ejercitarlo por sí. Los menores, las personas sujetas a interdicción, y en ciertos casos las mujeres casadas están comprendidos en esta diferencia, toda vez que para llevar a cabo determinados actos de la vida civil, tienen necesariamente que estar representados por sus curadores o maridos.

El disfrute de los derechos civiles pertenece a todos los ciudadanos, sin distinción de sexo, edad, inteligencia y posición social; todos son iguales ante la ley, y ésta únicamente distingue entre los nacidos y aquellos que únicamente han sido concebidos

La ley italiana no sólo reconoce el ejercicio de estos derechos a los individuos que sean ciudadanos, sino que define la existencia de determinadas entidades jurídicas a quienes concede derechos civiles, y llega en su artículo 3º, a admitir en este sentido a los extranjeros que únicamente están privados de los derechos políticos, al establecer lo siguiente:

"Artículo 3º.- El extranjero puede disfrutar de todos los derechos civiles atribuidos al ciudadano."

El disfrute de los derechos civiles que el legislador italiano concede a los extranjeros , está fundado, sin embargo, por la disposición de derecho internacional privado, contenida en el artículo 6º de las disposiciones preliminares del Código, según el cual, como ya lo vimos con anterioridad el estado y la capacidad de las personas y sus relaciones familiares, deben anteponerse a la ley vigente en la nación a que pertenecen. Los extranjeros no tienen opción a los derechos políticos, y pueden perder en virtud en sentencia judicial, los derechos civiles que les atribuye el Código italiano.

De las consideraciones anteriores se desprende la forma en que es regulada la capacidad de conformidad a la legislación italiana, de acuerdo a la cual tanto los nacionales como los extranjeros, gozan de los derechos civiles que otorga dicha legislación, pero solo los nacionales podrán disfrutar de los derechos políticos, de los cuales no pueden disfrutar los extranjeros.

### CAPITULO III.- LA LEGAL ESTANCIA DEL EXTRANJERO EN EL PAÍS.

## A) CONCEPTO DE EXTRANJERO

El término extranjero se ha definido de diversas formas, de ahí que encontremos que Orué y Arreguí maneja el concepto EXTRANJERO como aquél que no es Nacional, esto desde un punto de vista común. De igual forma desde un punto mas genérico este mismo autor define al extranjero como: " Individuo sometido simultáneamente a más de una soberanía", manejándonos que este concepto deriva ya sea en razón de la propia persona o de las cosas. ( <sup>44</sup> )

- Se produce por las personas, cuando un individuo se traslada de un país a otro.

- Se produce por las cosas, cuando el individuo adquiere alguna propiedad en suelo extranjero;

Se produce también por actos que realiza el individuo, como por ejemplo celebrando un contrato, otorgando un testamento, entre muchos otros actos.

NIBOYET en su libro titulado Principios de Derecho Internacional Privado, maneja el concepto de extranjero como aquéllos individuos que no son nacionales. ( <sup>45</sup> )

Y.A. KOROVIN, conceptúa al extranjero como el "Individuo que está en territorio de un estado del que no es ciudadano y que si en cambio lo es de otro". ( <sup>46</sup> )

En opinión del maestro Arellano García, el extranjero es: " la persona física o moral que no reúne los requisitos establecidos por el sistema jurídico de un Estado determinado para ser considerada como nacional." ( <sup>47</sup> )

Desde un punto de vista Constitucional encontramos que el artículo 33 de nuestra Carta Magna, determina que " Son extranjeros los que no posean las calidades

<sup>44</sup> Orué y Arreguí, José Ramón de, Manual de Derecho Internacional Privado, 3ª edición, Instituto Editorial Reus, Madrid 1952, pág. 222.

<sup>45</sup> J.P. Niboyet, Principios de Derecho Internacional Privado, Editora Nacional, S.A., México 1951, pág. 2.

<sup>46</sup> Korovin Y. A. Academia de ciencias de la URSS, versión española de Juan Villalba, Editorial Grijalbo, S.A., México 1963, pág. 163.

<sup>47</sup> Arellano García, Carlos, Derecho Internacional Privado, Octava edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1986.



determinadas por el artículo 30. Es decir, son extranjeros los que no reúnan los requisitos establecidos por el artículo 30 Constitucional para poder ser considerados como mexicanos por nacimiento ( inciso A) o para poder ser considerados como mexicanos por naturalización ( inciso B) Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente”.

En consecuencia, según la Constitución mexicana, el concepto legislativo de extranjero se obtiene por exclusión, en cuanto a las personas físicas, pudiéndose decir que son extranjeros los que no tienen calidad de mexicanos. Por tanto, las personas físicas carentes de nacionalidad (apátridas), en nuestro país, caen dentro de la calificación de extranjeros y le es aplicable todo lo que se diga en relación con la condición jurídica de los extranjeros.

Se hace notar que la Constitución al definir la calidad de extranjero en el artículo 33 en realidad sólo conceptúa al extranjero persona física y no se ocupa de dar una noción del extranjero persona moral. No obstante, podemos aventurar que con el mismo criterio de exclusión es factible señalar que persona moral extranjera será aquella que no reúna los requisitos para ser considerada como persona moral de nacionalidad mexicana en términos del artículo 9o. De la Ley de Nacionalidad.

La interpretación que de manera inmediata sugiere el artículo 33 de la Constitución conduce a las siguientes afirmaciones:

I.- Los extranjeros gozan de las garantías que consagran los primeros veintinueve artículos de la Constitución General de la República.

II.- Dentro de esas garantías se encuentra la garantía de legalidad que consigna el primer párrafo del artículo 16 Constitucional, principalmente en lo que hace a fundamentación y motivación.

III.- La facultad de expulsar al extranjero del territorio nacional es una facultad exclusiva del Ejecutivo de la Unión. Conforme al artículo 80 de la propia Constitución el ejercicio del Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un sólo individuo denominado "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos". No deja de tener aplicación el artículo 92 Constitucional que incluye el refrendo ministerial.

IV.- La expulsión puede ser inmediata y sin necesidad de juicio previo. Se excluye para los extranjeros, tratándose de la expulsión, la garantía de audiencia que plasma el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional. La doctrina mexicana esta acorde en que el artículo 33 Constitucional constituye una de las excepciones a la garantía de audiencia.

Por otra parte, el artículo 2o. frac. IV, de la Ley de Nacionalidad, emula el criterio de conceptuar por exclusión a los extranjeros al decir que: "Es extranjero Aquél que no tiene la calidad de mexicano." Como la Ley de Nacionalidad sí se ocupa de establecer la nacionalidad mexicana de personas morales cabe decir que sí establece el concepto de nacionalidad de personas físicas y morales, conforme a la Ley de Nacionalidad, son personas físicas y morales extranjeras, aquéllas que no tengan la calidad de mexicanas conforme a las disposiciones de la propia Ley de Nacionalidad.

Por otro lado el maestro Arellano García hace la siguiente reflexión en torno a los extranjeros:

a).- Los extranjeros pueden o no estar sometidos simultáneamente a más de una soberanía. No lo estarán si no existen al mismo tiempo un de domicilio, por su Nacionalidad; por la realización de una conducta, por la tenencia de bienes, etc., esta vinculado con más de un Estado. Por tanto, el sometimiento simultáneo a más de una soberanía no es el elemento de definición de la categoría de Extranjero.

b).- La persona física o moral extranjera puede ser súbdito de otro Estado o carecer de nacionalidad. Existen Extranjeros que no son súbditos de otro Estado, ello implicara que no tendrán derechos a ser protegidos y que un Estado no tendrá derecho a

protegerlos pero no significa que no tengan un tratamiento disímulo al que corresponde a los nacionales. El trato distinto deriva de que no son nacionales.

Es importante desde luego, que se determine si un extranjero es o no nacional de otro Estado para que se defina si existe la posibilidad de protegerlo o para examinar si por su nacionalidad tiene derechos y obligaciones especiales y no comunes al resto de los extranjeros. Lo relevante es dejar fijado que no es elemento de la definición de extranjero que sea nacional de otro Estado.

c).- No es menester tampoco que el extranjero se encuentre en el territorio de un Estado del que no es Nacional. Exigir la presencia material de extranjero en el Estado en que no es nacional es una exigencia inadecuado puesto que el Estado jurídico propio del extranjero le puede corresponder por realizar actos jurídicos, por tener bienes, por realizar cualquier situación conectada con las normas jurídicas de un Estado del que no es nacional.

d).- Admitimos la posibilidad de una subclasificación de extranjero bajo diversos criterios que pueden orientar la sistematización respectiva, o sea, diversas perspectivas, pero, en todos los casos, el común denominador consistirá en que la persona física o moral a la que se tilda de extranjera carezca de los requisitos establecidos por el derecho de un cierto Estado para ser considerada como nacional. De esta norma puede hablarse d extranjeros domiciliados y no domiciliados, de extranjeros con nacionalidad y de apátridas, de extranjeros comunes y de extranjeros con privilegios especiales, de extranjeros con limitaciones especiales y de extranjeros comunes etc. ( <sup>48</sup> )

## B).- TIPOS DE EXTRANJERO

Después de analizar la legislación nacional y extranjera en materia de capacidad podemos concluir que existen los siguientes tipos de extranjeros:

EXTRANJEROS CON PRIVILEGIOS Y SIN PRIVILEGIOS, dentro de los primeros es decir, de los extranjeros con privilegios encontramos a los agentes diplomáticos y

<sup>48</sup> Arellano García, Carlos. Ob. Cit. pàgs. 311 y 312

consulares, y por consiguiente todo extranjero que no tenga ese rango carecerá de privilegios.

EXTRANJEROS DOMICILIADOS Y NO DOMICILIADOS y así encontramos que el extranjero domiciliado es el que tiene el ánimo de residir en un país permanente, y por ende el no domiciliado es el que no tiene ese ánimo permanente de residir en un país.

EXTRANJEROS DESEABLES Y NO DESEABLES, es decir los extranjeros que observan buena conducta en un país y respetan el orden jurídico aplicable son considerados como deseables, y por el contrario los que no muestran buena conducta y no respetan el orden jurídico establecido en el país en el que se encuentren son considerados como indeseables.

EXTRANJEROS PRODUCTIVOS E IMPRODUCTIVOS, como extranjeros productivos encontramos que son aquéllos que aportan beneficios ya sean de carácter económico, social, cultural, etc. al país, y por el contrario aquellos que no aportan beneficio alguno se consideran extranjeros improductivos.

### C).- REQUISITOS DE INTERNACIÓN.

Acerca de que un Estado tenga la obligación de permitir la internación de extranjeros en su territorio la doctrina no se muestra unánime.

El jurista mexicano Manuel J. Sierra nos dice: " No existe en la práctica actual, obligación alguna por parte de un Estado de permitir el ingreso de los extranjeros a su territorio, a pesar de que éstos cumplan con lo requisitos que las disposiciones locales establezcan." ( 49 )

También por la negativa a la obligación de admisión se inclina el internacionalista J.L. Brieryl quién expresa: " Ningún Estado esta legalmente obligado a admitir extranjeros dentro de su territorio..." ( 50 )

<sup>49</sup> J. Sierra Manuel. Tratado de Derecho Internacional, Editorial Nacional, México 1965, pág. 239

<sup>50</sup> Brieryl J. L. La Ley de las Naciones, Editora Nacional, México 1950, pág. 164.

En términos distintos, el destacado catedrático de la Universidad de Viena, Alfred Verdross sostiene: " Con respecto a la admisión de los extranjeros, el Derecho Internacional común establece que un Estado no puede cerrarse arbitrariamente hacia el exterior. Pero los Estados pueden someter la entrada a determinadas condiciones, impidiendo a ciertos extranjeros o grupos de extranjeros el acceso a su territorio por motivos razonables.". Más adelante indica el propio autor: " Sin embargo, el Derecho Internacional Positivo no conoce un deber general de los Estados de admitir a los extranjeros a una residencia permanente. Pero cabrá admitir un abuso de Derecho cuando, por ejemplo, un Estado poco poblado prohíba sin más la inmigración. En todo caso, será libre de excluir a grupos d extranjeros que le parezcan peligrosos". ( <sup>51</sup> )

En sentido positivo a la obligación de admitir extranjeros se produce J.P. Niboyet e indica: " Un Estado no puede impedir en su territorio el acceso a los extranjeros. Pero este principio, incuestionablemente admitido tiene algunas limitaciones:...". ( <sup>52</sup> )

Para Charles G. Fenwick; "Se considera un principio general bien establecido el que permite que un estado pueda prohibir la entrada de extranjeros en su territorio, o admitir sólo en aquéllos casos en que a su juicio le parezca conveniente." ( <sup>53</sup> )

Desde el punto de vista del maestro Arellano García, las diversas opiniones doctrinales sobre si es o no obligatorio para los Estados admitir extranjeros en su territorio son claro indicio de que el problema de admisión de los extranjeros tiene variados y complejos matices derivados de:

- a).- Tratados y convenciones suscritas por el Estado respectivo.
- b).- Tendencia de su legislación interna.
- c).- Necesidades demográficas.
- d).- Características de los extranjeros que pretenden su admisión.
- e).- Objeto de la internación.

<sup>51</sup> Verdross Alfred Derecho Internacional Público. Traducción de Antonio Truyol y Serra. Editorial Aguilar, Madrid 1957. pág. 263.

<sup>52</sup> J P Niboyet, Ob Cit., pág. 150.

<sup>53</sup> G Fenwick Charles. Derecho Internacional. Traducción de María Eugenia I. de Fischman .Editorial Omeba. Buenos Aires, 1963, pág. 304.

Si los Estados tuvieran la obligación de admitir extranjeros y carecieran del derecho de impedir el ingreso de ellos a su territorio, estarían sufriendo un menoscabo a su facultad de someter a su jurisdicción a las personas dentro de su territorio. Por esta razón, el maestro Arellano García, es de la opinión de que un Estado soberano no tiene el deber de admitir extranjeros si ello no lo ha pactado en un tratado internacional y si no lo dispone así su legislación interna. ( <sup>54</sup> )

Problema distinto es que a un Estado no le conviene, en uso de su derecho rechazar la internación de extranjeros, pues si tal hiciera, reduciría sus posibilidades de obtener ventajas económicas de la presencia de extranjeros en su territorio y produciría un aislamiento de graves consecuencias políticas y económicas principalmente.

También cuestión diferente es que, desde un enfoque ético, no es correcto establecer trato desigual a extranjeros provenientes de diferentes Estados si no hay un motivo objetivamente válido y suficientemente razonado.

Desde ángulo diverso, la admisión o rechazo de extranjeros sufrirá diverso trato según el objeto que persigan los extranjeros con su internación. De esta manera si la internación tiene como mira el realizar actividades turísticas, la internación de los extranjeros se facilitará y será conveniente para el Estado de que se trate. Si el objeto de los extranjeros es la realización de actividades inconvenientes al desarrollo independiente nacional será desventajosa la admisión de los extranjeros.

Por otra parte, aún en el supuesto de que la legislación interna o la norma internacional establezcan como principio la admisibilidad genérica de los extranjeros, tal internación esta sujeta a la reunión de requisitos legales que, en un momento dado, pueden reducir la llegada de los no nacionales. Entre esos requisitos que, se convierten en limitaciones, tenemos las siguientes:

- a).- Requisitos Sanitarios.
- b).-Requisitos Diplomáticos.
- c).- Requisitos Fiscales.

---

<sup>54</sup> Arellano García Carlos. Ob. Cit., pág 388.

d).- Requisitos Administrativos

e).- Requisitos Económicos.

Entrando al estudio de estos requisitos en particular, encontramos que

a).- **REQUISITOS SANITARIOS**, en el Diario Oficial de 7 de febrero de 1984 se publicó la nueva Ley General de Salud, cuyo título décimo quinto se refiere a la sanidad internacional.

El artículo 351 del ordenamiento mencionado dispone que los servicios de sanidad internacional se regirán por las disposiciones de esa ley, sus reglamentos y las normas técnicas que emita la Secretaría de Salubridad, así como los tratados y convenciones internacionales en los que México sea parte y que se hubieren celebrado con arreglo a las disposiciones de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

Donde existen lugares de tránsito internacional de personas y carga, se establece control sanitario por la Secretaría de Salubridad y Asistencia, quien opera los servicios de sanidad internacional, tanto los de carácter migratorio como los relacionados con los puertos marítimos de altura, los aeropuertos, las poblaciones fronterizas y los demás legalmente autorizados para el tránsito de personas y carga.

La Secretaría de Salubridad y Asistencia ejerce vigilancia sobre las personas que ingresen al territorio nacional, desde el punto de vista del riesgo que puedan entrañar para la salud de la población. Compete a dicha Secretaría adoptar las medidas que procedan para la vigilancia sanitaria de personas, animales, objetos o sustancias que ingresen al territorio nacional y que, a su juicio constituyan un riesgo para la salud de la población, sin perjuicio de la intervención que corresponda a otras autoridades competentes.

A su vez la Secretaría de Salubridad y Asistencia también tiene atribuciones para restringir la salida de personas cuando haya una situación de riesgo para la población de destino del nacional o del extranjero, de acuerdo con lo previsto en las disposiciones que regulen los servicios de sanidad internacional.

El capítulo II del título décimo quinto de la citada Ley General de Salud se refiere a " Sanidad en materia de migración" y establece requisitos sanitarios de internación como son:

- Someter a examen médico a cualquier persona que pretenda entrar al territorio nacional.

- Los reconocimientos médicos que deban realizar las autoridades sanitarias tendrán preferencia y se practicarán con anticipación a los demás trámites que corresponda efectuar a cualquier otra autoridad.

- Cuando se trate de personas que ingresen al país con intención de radicar en él de manera permanente, además de los exámenes médicos que practique la autoridad sanitaria, deberán presentar certificado de salud obtenido en su país de origen, debidamente visado por las autoridades consulares mexicanas.

- No podrán internarse al territorio nacional, hasta en tanto cumplan con los requisitos sanitarios, las personas que padezcan alguna de las siguientes enfermedades: peste, cólera o fiebre amarilla.

- La Secretaría de Salubridad y Asistencia determinará que otras enfermedades transmisibles quedarán sujetas a lo establecido en el párrafo anterior.

- las personas comprendidas en lo dispuesto en el artículo 361 de la ley en comento, es decir aquéllas que padezcan peste, cólera o fiebre amarilla, quedaran bajo la vigilancia y aislamiento en los lugares que la autoridad sanitaria determine, o en los que señale el interesado, si fueran aceptados por la autoridad, en tanto se decida, mediante el examen médico pertinente, si es aceptada o no su internación más allá del sitio de confinamiento, y se le preste, en su caso, la atención médica correspondiente.

En el Diario Oficial del 18 de febrero de 1985, se publicó el Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Sanidad Internacional.



El artículo 19 del Reglamento citado establece que la Secretaría de Salud someterá a examen médico a cualquier persona que pretenda entrar al Territorio Nacional, cuando exista sospecha de que su internación constituye un riesgo para la salud de la población.

Cuando una persona ingrese al Territorio Nacional con la intención de radicar en él de manera permanente, además de los exámenes que practique la Secretaría, deberá presentar certificado de salud obtenido en su país de origen, debidamente visado por las autoridades consulares mexicanas. La Secretaría determinará en que otros casos se deberá presentar el certificado a que se refiere el párrafo anterior ( artículo 20).

No podrán internarse en Territorio Nacional, hasta en tanto no cumplan con los requisitos sanitarios correspondientes, las personas que padezcan cólera, fiebre amarilla, peste y cualquier otra que determine la Organización Mundial de la Salud ( artículos 12 y 21). Dichas personas quedarán bajo vigilancia y aislamiento en los lugares que la Secretaría determine, en tanto se decida, mediante el examen médico pertinente, si es aceptada o no su internación más allá del sitio de confinamiento, y se le preste, en su caso, la atención médica correspondiente ( artículo 22).

Las personas sospechosas quedarán bajo observación personal por el tiempo en que se determine su inocuidad. Sólo cuando a juicio de la Secretaría exista peligro de que un sospechoso transmita algunas de las enfermedades del artículo 12 ( cólera, fiebre amarilla, peste y cualquiera otra que determine la Organización Mundial de la Salud), se adoptara como medida de seguridad el aislamiento en lugar de la observación personal (artículo 23).

Las personas que pretendan internarse al Territorio Nacional procedentes de áreas infestadas de fiebre amarilla, deberán presentar certificado de vacunación, vigente, expedido por la autoridad sanitaria del país de origen, en los modelos aceptados internacionalmente, sin perjuicio de ser sometidos a las medidas de seguridad que señale la Secretaría, para determinar su inocuidad ( artículo 24).

Las personas que al arribar al Territorio Nacional padezcan alguna enfermedad y, por lo mismo queden bajo vigilancia de la Secretaría, se les proporcionará la atención médica que requiera pagando, en su caso, los gastos ocasionados por tal motivo ( artículo 25).

**b).- REQUISITOS DIPLOMÁTICOS,** en este apartado nos ocuparemos de las visas: La visa es el acto jurídico realizado por el Estado al que pretende entrar un extranjero, mediante el cual se permite que su pasaporte produzca efectos jurídicos en el país de ingreso.

El capítulo X del Reglamento para la Expedición y Visa de Pasaportes regula la visa de pasaportes, y, en particular, estipula el artículo 124:

"Todo extranjero que se dirija al territorio de la República Mexicana en tránsito para otros países o con ánimo de residir en él temporal o definitivamente, deberá hacer visar su pasaporte por el funcionario diplomático o consular mexicano residente en el lugar de la expedición del pasaporte o donde se encuentre el interesado durante su viaje.

" Quedan exceptuados los nacionales de aquéllos Estados que por convenios vigentes entre México y el país de la nacionalidad del interesado se encuentren eximidos de dicha formalidad".

Respecto a quienes son los encargados de realizar las visas nos dice el Acuerdo por el cual se desconcentran los servicios públicos de visas y legalización de firmas en el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 15 de octubre de 1986, lo siguiente:

"Que corresponde a la Secretaría de Relaciones Exteriores, otorgar visas en pasaportes extranjeros, así como legalizar las firmas de los documentos que deban producir efectos en el exterior y de los documentos extranjeros que deban producirlos en la República mexicana."

Que en el Distrito Federal, esos servicios son prestados exclusivamente, de acuerdo con las disposiciones administrativas vigentes, por la Dirección General de Protección y Servicios Consulares, además establece que debido al aumento que se ha registrado debido a las solicitudes de dichos servicios los mismos han sido desconcentrados para su mas eficaz atención. Y así encontramos que se han establecido como órganos administrativos desconcentrados cinco delegaciones en el Distrito Federal, ubicadas en las Delegaciones Políticas Venustiano Carranza, Cuauhtemoc, Miguel Hidalgo, Benito Juárez y Gustavo A. Madero

Unicamente los funcionarios autorizados para la expedición de pasaportes mexicanos podrán visar éstos para que el titular pueda dirigirse a otro lugar distinto al manifestado en un principio.

Para conceder la visa a un pasaporte extranjero, los funcionarios del exterior deberán exigir previamente el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Que el pasaporte haya sido expedido con las formalidades de ley por las autoridades competentes del país de la nacionalidad del interesado, debiéndose cerciorar de que el pasaporte no presente indicios de haber sido enmendado o alterado.

- Que la persona que solicite la visa sea realmente aquella a quien fue expedido el pasaporte.

- Que el interesado no esté incluido en ninguna de las restricciones establecidas en la Ley General de Población y disposiciones relativas vigentes.

De acuerdo con el primero de los requisitos mencionados, los funcionarios autorizados deberan cerciorarse, bajo su estricta responsabilidad y en la forma que lo estimen más conveniente si el pasaporte fue expedido por la autoridad competente.

Igualmente la identidad del titular del pasaporte será comprobada por los funcionarios del exterior, a través de los medios que tengan a su alcance y bajo su responsabilidad.

Para el cumplimiento del tercer requisito, los funcionarios del exterior deberán aplicar estrictamente la ley respectiva, y en todo caso, cumplir fielmente las instrucciones que gire sobre el particular la Secretaría de Gobernación.

La visa de un pasaporte no podrá exceder en ningún caso del plazo concedido por la Secretaría de Gobernación al titular para internarse al país, siempre que durante dicho plazo el pasaporte tenga validez conforme a las leyes del país que lo hubiesen expedido.

Los funcionarios del exterior concederán visa de tránsito que no exceda de treinta días a los extranjeros que se encuentren comprendidos en el artículo 62 de la Ley General de Población.

Los funcionarios del exterior, para conceder visa diplomática u oficial a los pasaportes de esta naturaleza, deberán aplicar el principio de reciprocidad.

De acuerdo con el artículo 133 del Reglamento para la Expedición y Visa de Pasaportes, tomarán como base en lo posible la equivalencia del carácter oficial que tenga el funcionario extranjero con lo que se establece en los artículos 3o. Y 9o. De dicho ordenamiento.

Para la visa de los pasaportes diplomáticos, no se exigirá el cumplimiento del requisito de que el interesado no debe estar incluido en ninguna de las restricciones establecidas en la Ley General de Población y disposiciones relativas vigentes.

Cuando se presente un documento similar al de identidad y viaje, los funcionarios del exterior deberá acatar con toda exactitud las órdenes que sobre el particular gire la Secretaría de Gobernación. Dicho documento o pasaporte deberá establecer a entera satisfacción del funcionario del exterior, la identidad y condiciones especiales del titular.

Como se puede apreciar el Reglamento para la Expedición y Visas de Pasaporte, establece el criterio de que en México opera como una limitación a la internación de los extranjeros la implantación del sistema de visas. En realidad se implanta un sistema de igualdad a favor de los extranjeros quienes reciben trato de igualdad sin tomar en cuenta el país de que proceden salvo dos casos de excepción.

1.- El artículo 124 del Reglamento en estudio exceptúa de la obligación de visar su pasaporte a nacionales de aquellos Estados que por convenios entre México y el país de la nacionalidad del interesado, se encuentren eximidos de dicha formalidad. Existe un convenio celebrado entre México y Estados Unidos de América en virtud del cual, las personas que en su carácter de funcionarios y empleados federales y estatales de los Estados Unidos de América, deseen internarse en México, solos o acompañados de sus cónyuges, hijas solteras e hijos menores de edad, se les admitirá libremente, sin otro requisito que la presentación del documento que acredite dicho carácter, por una temporalidad hasta de 29 días, prorrogables, por una sola vez, por igual período.

2.- Conforme al artículo 133 del Reglamento, se aplica el principio de reciprocidad para conceder visa diplomática u oficial

En el Diario Oficial de 9 de diciembre de 1981 se publicó el Reglamento para la expedición de pasaportes, que derogó el Reglamento para la expedición y Visas de Pasaportes del 12 de abril de 1938, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 21 de mayo del mismo año, así como los demás decretos, acuerdos y disposiciones que se opongan o contravengan al nuevo Reglamento. Como se trata de una derogación y no de una abrogación y como además el nuevo Reglamento no regula las visas, consideramos que conservan su vigencia las disposiciones que se han analizado y que se refieren a las visas. Al regularse en el nuevo Reglamento los pasaportes y no las visas, consideramos que sería necesario un Reglamento relativo a visas, en otros casos se han celebrado diversos tratados o convenios ejecutivos con diversos países en los cuales se suprime el otorgamiento de visas para internarse a un estado exigiéndose únicamente pasaporte vigente y boleto de viaje redondo

**c).- REQUISITOS FISCALES**, en virtud de las reformas a la Ley Federal de Derechos (Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1983), conforme al artículo 8o., por la expedición de autorización en la que se otorga calidad migratoria de no inmigrantes a extranjeros que la soliciten y por las prórrogas que en las diferentes características comprenda esta calidad se pagará el derecho por servicios migratorios conforme a las siguientes cuotas:

1.- TRANSMIGRANTE: \$3,000.00

2.- VISITANTE, con entradas y salidas múltiples: a) Sin dedicarse a actividades lucrativas: \$9,000.00, b).- sin dedicarse a actividades lucrativas por cada prórroga: \$9,000.00, c).- para dedicarse a actividades lucrativas: \$15,000.00.

3.- CONSEJERO, con entradas y salidas múltiples: \$20,000.00

4.- ASILADO POLÍTICO, por la revalidación anual o ratificación de estancia en el país: \$9,000.00

5.- ESTUDIANTE, con entradas y salidas múltiples, por revalidación anual: \$15,000.00.

6.- VISITANTE PROVISIONAL: \$3,000.00

Según el artículo 9o., por la expedición de la autorización en la que se otorga la calidad migratoria de inmigrante en sus distintas características a extranjeros, así como por refrendo, se pagará el derecho por servicios migratorios conforme a las siguientes cuotas:

1.- RENTISTA, INVERSIONISTA, PROFESIONAL, CARGOS DE CONFIANZA, CIENTÍFICO EN ACTIVIDADES LUCRATIVAS, así como TÉCNICO: \$20,000.00.

2.- FAMILIARES del solicitante, por cada uno: \$20,000.00

3.- Por el refrendo de calidad migratoria en las diferentes características a que se refiere este artículo, se pagarán derechos conforme a la cuota de \$ 30,000.00.

Por el cambio de característica migratoria dentro de la calidad de inmigrante, se pagarán los nuevos derechos que correspondan a la nueva característica a adquirir.

El artículo 12 establece por la expedición de permisos para contraer matrimonio con nacional, el extranjero pagará derechos conforme a la cuota de \$20,000.00.

En los términos del artículo 13, por la expedición de permisos de salida y entrada en tanto se obtienen el correspondiente a la calidad y característica migratoria, el extranjero pagará derechos conforme a la cuota de \$15,000.00.

Por la reposición de la forma migratoria respectiva, establece el artículo 14 que se pagará el derecho por servicios migratorios conforme a las siguientes cuotas:

- 1.- De no inmigrante: \$3,000.00.
- 2.- De inmigrante \$6,000.00.
- 3 - De inmigrado: \$ 9,000.00

Cabe hacer mención que los derechos anteriormente señalados se actualizan semestralmente de acuerdo al índice nacional de precios, por lo que sus variaciones serán distintas para cada característica y calidad migratoria.

**d).- REQUISITOS ADMINISTRATIVOS,** en este rubro de requisitos administrativos en forma general nos referimos a los trámites que habrán de desahogarse ante los Consulados Mexicanos en el extranjero, ante la Oficina de Migración de la Secretaría de Gobernación y ante la Secretaría de Gobernación directamente. La fluidez o lentitud en el despacho de las solicitudes de internación e incluso la reserva o dilación excesiva, casi indefinida, en la resolución sobre solicitudes de internación, o la fijación de requisitos para la internación pueden convertirse en limitaciones a la internación de extranjeros. Cabe hacer mención, sobre este particular de la conveniencia de que se reglamentara el procedimiento administrativo de internación estableciendo principalmente lo siguiente:

- Documentos a acompañarse con la solicitud que corresponda y que serán distintos según la calidad con que se pretenda hacer la internación.

- Etapas a desarrollarse en el proceso de obtención de la autorización de internación.

- Término para dictarse proveidos y resoluciones por las autoridades administrativas para la internación.

- Recursos contra la negativa de internación .

- Sanciones a Servidores Públicos por entorpecimiento injustificado al procedimiento de internación y por abstención en el dictado de proveidos y resoluciones.

De una manera particular nos referiremos al sistema de cuotas implantado en nuestro país. Doctrinariamente, en relación con las cuotas, menciona Manuel J. Sierra, en su libro titulado Tratado de Derecho Internacional Público, que "Inglaterra y Estados Unidos, principalmente han establecido el sistema de cuotas, es decir, la limitación de número de inmigrantes de cada nacionalidad..." "Los Estados Unidos encabezan fijando cuotas a un grupo de países de América y a veces la prohibición completa de la inmigración, fundándose en la competencia que esta inmigración establece a la mano de obra indígena y a la supuesta inferioridad de razas, cuya mezcla traería consigo, se dice, una degeneración. Este segundo punto no está demostrado."

El establecimiento de un trato diferencial, a los posibles inmigrantes extranjeros ha producido una reacción desfavorable en los países cuyos nacionales pretender inmigrar a otro Estado, sobre este particular nos dice Charles G. Fenwick: "... los Estados Unidos, mediante leyes sucesivas del Congreso que comenzaron en 1882, trataron de excluir totalmente a los inmigrantes chinos, como también a los nativos de otras regiones especialmente determinadas del continente Asiático. Por el tratado de 1880 China aceptó la regulación o suspensión temporaria impuesta por los Estados Unidos a la inmigración china, pero sólo en 1894, accedió por los términos de un tratado a someterse a la prohibición absoluta de la entrada de los trabajadores chinos en los Estados Unidos, por un periodo de diez años que debían contarse a partir de la ratificación del tratado. La agitación provocada por en los estados Unidos por la exclusión de los inmigrantes japoneses, determino que en 1907 se celebrara el acuerdo



Root-Takahira, conocido como "acuerdo entre caballeros" por el cual Japón se comprometería a evitar la inmigración de obreros japoneses a los Estados Unidos Fenwick de igual forma nos manifiesta que si se excluya imparcialmente a todos los extranjeros no se plantean problemas de discriminación pero si se excluye a los ciudadanos de un Estado particular, se priva al mismo de un derecho acordado a los otros. La exclusión de algunas razas por considerarlas de muy difícil asimilación plantea un problema político más que legal.

Agrega Fenwick, que en los últimos años los Estados Unidos han recurrido al método de regulación conocido como "sistema de cuotas", cuyos efectos pueden ser discriminatorios, pero que no dan lugar a que se planteen protestas legales válidas. La ley de inmigración de 1924, al tratar de restringir la inmigración para mantener la composición racial existente en los Estados Unidos, afectó, en forma adversa, a la inmigración proveniente de la Europa sudoriental; pero esta indiscriminación es indirecta y está determinada por causas en las que no influyen en el carácter de los inmigrantes de estos países en particular. En Brasil, las constituciones de 1934 y 1937, incorporaron disposiciones para implantar el sistema de cuotas y los decretos-leyes posteriores concedían privilegios especiales a los portugueses.

En estricto sentido es factible afirmar que el sistema de cuotas conduce necesariamente a un trato diferencial ya que se establece en este sistema un diverso número de extranjeros que pretenden inmigrar, según su nacionalidad. El trato diferencial en última instancia se puede diferenciar tomando en consideración que cada país trata de evitar la formación de importantes núcleos extranjeros no susceptibles de asimilarse adecuadamente a la población nacional y que conviene facilitar la inmigración de individuos de más fácil asimilación al conglomerado nacional. Acerca de la dificultad de asimilación de cierta clase de extranjeros, en México tenemos el caso de las colonias menonitas y mormonas, al decir de Julio Durán de Ochoa, desde el punto de vista social y demográfico, lejos de reportar algún beneficio al país, su intervención ha sido del todo negativa y hasta perniciosa, pues frente a sus innegables cualidades de colonos pacíficos, muy inclinados al trabajo y perfectamente adoptados a las vicisitudes de la vida rural mexicana, presentan gravísimos inconvenientes que nulifican cualquier ventaja económica lograda durante su permanencia en el país. rehuyen toda oportunidad de

fusión social y cultural, disponen a su antojo de la facultad para organizar su vida y practican sus hábitos en la forma que les place, menosprecian nuestras costumbres y nuestra lengua, y por si esto fuera poco, gozan de privilegios vedados a la población mexicana, que subvierten en su favor nuestras leyes.

La Ley General de Población de 1936, según nos dice Julio Duran Ochoa, dispuso respecto de los extranjeros que pretendía internarse a la República como inmigrantes que únicamente en los dos casos siguientes podía autorizarse su internación:

1.- Cuando la Secretaría de Gobernación hubiera promovido su ingreso llamándolos previamente, siempre que ello fuera necesario para resolver problemas étnicos o para llenar necesidades económicas o culturales, pero señalando en cada caso genérico el número requerido y el tiempo de su admisión, así como los requisitos de nacionalidad, raza, sexo, edad, estado civil, ocupación, instrucción e ideología que se estimasen adecuados a los fines perseguidos; y

2.- Cuando estuvieran comprendidos entre los inmigrantes admisibles de acuerdo con las tablas diferenciales que se formularon para fijar el número máximo de los que habrían de permitirse anualmente en el país, especificando también el tiempo de permanencia, la calidad migratoria y demás características que se juzguen pertinentes de los extranjeros admisibles, teniendo en cuenta el interés nacional, el grado de asimilación racial y cultural, y la conveniencia de su admisión a fin de que no constituyan factores de desequilibrio.

En las tablas diferenciales de 1938 se admitía sin limitación de número a extranjeros procedentes de la Argentina, el Brasil, el Canadá, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, el Ecuador, el Salvador, España, los Estados Unidos, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela; hasta cinco mil procedentes de Alemania, Austria, Bélgica, Checoslovaquia, Dinamarca, Francia, Holanda, Hungría, Inglaterra, Italia, Japón, Noruega, Portugal, Suecia y Suiza; y hasta cien a los nacionales de los países no comprendidos en los dos grupos anteriores. En 1939 se incluye a Portugal en el grupo de países de inmigración

ilimitada y se reduce a mil la cuota de los que tenían derecho a cinco mil. En 1940 se reprodujeron las mismas cuotas. En 1941 y 1942, rigió una cuota ilimitada a los inmigrantes procedentes de España y de los países americanos, y de cien para cada uno de los demás países. En los años de 1943, 1944 y 1945 prevaleció casi el mismo punto de vista acerca del número de inmigrantes españoles y americanos, los cuales podían admitirse sin más limitación que las que determinen las circunstancias de defensa continental. Pero respecto de extranjeros procedentes de otros países, sólo se admitirán previo estudio minucioso de cada caso en particular y en circunstancias excepcionales. En las tablas de 1946 se insistió en la inmigración ilimitada de España y países americanos, asignando una cuota de mil a Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Inglaterra (Islas Británicas), Italia, Noruega, Portugal, Suecia, Suiza y la URSS, y de cien a los países, dominios, y colonias restantes.

Las tablas diferenciales a que se sujetaría la admisión de inmigrantes durante el año de 1947 establecieron que podía admitirse la inmigración a territorio nacional sin limitación de número, los nacionales de España, Filipinas y países de América, así como de los dominios, posesiones y colonias extranjeras en el Continente Americano. Hasta mil los nacionales de los siguientes países: Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Inglaterra (Islas Británicas), Italia, Noruega, Portugal, Suecia, Suiza y URSS. Hasta cien los nacionales de los países, dominios o colonias no especificadas con anterioridad. Independientemente de las cuotas de admisión arriba indicadas, la Secretaría de Gobernación quedaba facultada para autorizar, en casos especiales, la internación de grupos de inmigrantes, bajo las condiciones y mediante los requisitos que por acuerdo del C. Presidente de la República se señalen.

En Diario Oficial de 27 de diciembre de 1947, se publicó la anterior Ley General de Población. Esta ley permite la subsistencia del sistema de cuotas a través de los artículos 8o. Fracción II, 14, 58 y 60 inciso c), a saber:

"Artículo 8o. Compete a la Secretaría de Gobernación:

"II. Sujetar a las modalidades que juzgue pertinentes la inmigración de extranjeros, según su mayor o menor facilidad de asimilación a nuestro medio..."

"Artículo 14. La Secretaría de Gobernación, por causas de interés público, podrá suspender o cancelar definitivamente la admisión de extranjeros cuya internación pueda poner en peligro el equilibrio económico o social de la República".

"Artículo 58. La Secretaria de Gobernación podrá, cuando lo juzgue conveniente, fijar anualmente el número de extranjeros cuya internación podrá permitirse en el país, ya sea por nacionalidades, por calidades migratorias o por actividades".

"Artículo 60. La Secretaria de Gobernación podrá negar a los extranjeros la entrada al país o el cambio de calidad migratoria por cualquiera de los motivos siguientes:

"c) Cuando no lo permitan las cuotas a que se refiere el artículo 58 de esta ley."

El artículo 3o. Transitorio de la Ley General de Población de 1947 conservó la vigencia de las tablas diferenciales de 1947 al establecer:

"Mientras el Ejecutivo Federal expida el Reglamento de esta ley, continuarán en vigor el reglamento de la Ley de Migración de 6 de junio de 1932, y las disposiciones de las Tablas Diferenciales para 1947, en todo aquello que no se opongan a la presente Ley."

El Reglamento de la Ley General de Población de 31 de enero de 1950 no mencionó expresamente el tema de las cuotas. Sin embargo, en atención a lo dispuesto por el artículo 2o. Transitorio, interpretado a contrario sensu, puede estimarse que no se derogaron las Tablas Diferenciales para 1947. En efecto, el artículo 2o. Transitorio dice expresamente: "Se abrogan el Reglamento de la Ley de Migración de 6 de junio de 1932, y todas las disposiciones reglamentarias y administrativas que se opongan al presente Reglamento." Desde luego que las tablas diferenciales no se oponían al Reglamento pero no obstante, en estricto derecho, el artículo 3o. Transitorio de la Ley General de Población de 1947 conservaba la vigencia de las tablas diferenciales de 1947 hasta que se expediera el Reglamento y éste fue expedido en 1950 por lo que dichas tablas diferenciales ya no están vigentes desde que se expidió el Reglamento de 1950.

El Reglamento de la Ley General de Población, publicado en Diario Oficial de 3 de mayo de 1962 no menciona las tablas diferenciales de 1947, y el contenido de su artículo 2o. Transitorio es muy similar al del Reglamento de 1950 al establecer: "Se abrogan el Reglamento de la Ley General de Población de 31 de enero de 1950 y todas las disposiciones reglamentarias y administrativas que se opongan al presente Reglamento."

La Ley General de Población, publicada en Diario Oficial de 7 de enero de 1974, permite el establecimiento de cuotas si es que la decisión gubernamental es en tal sentido, según los artículos 3o. Fracción VI, 32 y 37 fracción III.

E).- REQUISITOS ECONÓMICOS, estipula la Ley de Población de 1974, artículo 41 fracción IX, que la Secretaría de Gobernación podrá autorizar como excepción hasta por treinta días el desembarco provisional de extranjeros que lleguen a puertos de mar o aeropuertos con servicio internacional, cuya documentación carezca de algún requisito secundario. En estos casos deberán constituir depósitos o fianzas que garantice su regreso al país de procedencia o de su origen, si no cumplen el requisito en el plazo concedido.

Carlos Echánove Trujillo transcribe diversos acuerdos de la Secretaría de Gobernación y, entre ellos, se refiere al relativo a turistas israelíes a los que se les puede documentar sin autorización previa de la Secretaría de Gobernación, únicamente en su país de origen, por las Oficinas del Servicio Exterior Mexicano establecidas en la República de Israel. Invariablemente deben depositar diez mil pesos en la Oficina de Población por donde efectúen su internación al país.

En el Decreto que establece el control generalizado de cambios, publicado en Diario Oficial de 1o. De septiembre de 1982, se estableció un requisito económico para los extranjeros cuando se internen a territorio nacional. Al efecto, reproducimos el segundo y tercer párrafo del artículo décimo cuarto:

"Los residentes en el extranjero, que deseen internarse en el país, declararan ante la Oficina Aduanal las divisas o moneda extranjera que traigan consigo y adquirirán a cambio de ellas moneda de curso legal en territorio nacional, expidiéndoseles el certificado correspondiente, mismo que al salir del país, presentarán ante las autoridades aduanales, para que se les entregue a cambio de moneda nacional no gastada, las divisas correspondientes. En todo caso, la captación y entrega de divisas se hará al tipo de cambio ordinario que rija en ese momento.

"El Banco de México, a través de disposiciones de carácter general, podrá señalar otra forma para captar o vender divisas a los extranjeros, en cumplimiento de lo dispuesto en este Decreto."

En Diario Oficial de 14 de septiembre de 1982, en las Reglas Generales para el control de cambios se estableció:

"SEPTUAGÉSIMA TERCERA. Los residentes en el extranjero que deseen internarse en el país declararán las divisas que traigan consigo a la Oficina Aduanera correspondiente, a través de las formas especiales que al efecto se emitan. A su salida, podrán adquirir en los mostradores que al efecto se establezcan en los principales puntos de salida del país, hasta doscientos cincuenta dólares de los E.U.A., y llevar consigo divisas por la diferencia entre el importe que se desprenda de la forma que contenga la declaración antes señalada y las divisas que hayan vendido en el país.

"Los residentes en el extranjero, que por causas de fuerza mayor tengan que internarse en el país hasta por un plazo no mayor de 48 horas, declararán a su llegada las divisas que traigan consigo, en la forma que se señala esta regla, para que a su salida puedan llevarse dichas divisas."

Por otra parte, tanto la Ley General de Población vigente como su Reglamento establecen hipótesis en las cuales se pueden negar a los extranjeros su entrada al país. Dice al efecto el artículo 37 de la Ley General de Población:

"La Secretaría de Gobernación podrá negar a los extranjeros la entrada al país o el cambio de calidad o característica migratoria por cualesquiera de los siguientes motivos, cuando:

- I. No exista reciprocidad internacional;
- II. Lo exija el equilibrio demográfico nacional;
- III. No lo permitan las cuotas a que se refiere el artículo 32 de esta ley;
- IV. Se estime lesivo para los intereses económicos de los nacionales;
- V. Hayan observado mala conducta durante su estancia en el país o tengan malos antecedentes en el extranjero;
- VI. Hayan infringido esta Ley o su Reglamento;
- VII. No se encuentren física o mentalmente sanos a juicio de la autoridad sanitaria; o
- VIII. Lo prevean otras disposiciones legales.

Según el artículo 38 de la Ley, es facultad de la Secretaría de Gobernación, suspender o prohibir la admisión de extranjeros cuando así lo determine el interés nacional.

El artículo 73 del Reglamento de la Ley General de Población determina que la citada Secretaría podrá negar la entrada o el regreso al país o el cambio de calidad o característica migratoria a los extranjeros, en los casos señalados por el artículo 37 de la Ley, previos acuerdos generales cuando se trate de las fracciones I, II y III de dicho precepto legal y en virtud de determinaciones particulares, en los casos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VII del mismo artículo, conforme a los siguientes supuestos:

- 1.- Cuando sea lesivo para los intereses económicos de los nacionales.
- 2.- Han observado mala conducta durante su estancia en el país o tienen malos antecedentes en otros distintos, los extranjeros que:
  - Hayan cometido en el extranjero o en la República un delito por el que se les hubiera condenado a sufrir una pena corporal mayor de dos años de prisión por delito internacional;

- Sean toxicómanos, alcohólicos, fomenten el hábito de los estupefacientes o en cualquier forma trafiquen o los transportes; y

- Ejercen o hayan practicado la prostitución, la exploten, fomenten o pretendan la introducción de prostitutas al país.

3.- Por violación a las disposiciones legales en materia migratoria en los casos siguientes:

- En las hipótesis previstas en los artículos 101, 103, 104, 107 y 118 de esta Ley;

y

- El que hubiere sido expulsado del país.

4.- Cuando la autoridad sanitaria manifieste a la de Población que el extranjero no se encuentra física o mentalmente sano.

#### **D).- CALIDADES Y CARACTERÍSTICAS MIGRATORIAS**

El Congreso de la Unión tiene facultades, conforme a la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución, para legislar sobre condición jurídica de extranjeros, colonización, emigración e inmigración. Estas facultades legislativas se ejercen a través de la Ley General de Población que se publicó en el Diario Oficial de 7 de enero de 1994 y que sustituye a la anterior Ley de Población publicada en Diario Oficial de 27 de septiembre de 1947.

La Ley General de Población, en 123 preceptos, regula los fenómenos que afectan a la población en lo que atañe a su volumen, estructura, dinámica y distribución en el territorio nacional. Aunque no lo diga expresamente también toca el tema de condición jurídica de los extranjeros.

El ordenamiento jurídico está dividido en siete capítulos, entre los que se encuentra contemplada la inmigración.



El capítulo denominado "Inmigración", hace una breve referencia a disposiciones encauzadas a regular la inmigración. La Secretaría de Gobernación está facultada ampliamente para determinar el número de extranjeros cuya internación puede permitirse y para sujetar a las modalidades que juzgue pertinentes la inmigración de extranjeros, según sean sus posibilidades de contribuir al progreso nacional (artículo 32).

En el ejercicio de esas facultades debe darse preferencia a los científicos y técnicos dedicados o que se hayan dedicado a la enseñanza o investigación en disciplinas no cubiertas o insuficientemente cubiertas por mexicanos, así como a los inversionistas ( artículo 33).

La Secretaría de Gobernación podrá fijar a los extranjeros que se internen en el país las condiciones que estime convenientes respecto a las actividades a que habrán de dedicarse y al lugar o lugares de su residencia. Asimismo debe cuidar de que los inmigrantes sean elementos útiles para el país y de que cuenten con los ingresos necesarios para su subsistencia y en su caso, la de las personas que estén bajo su dependencia económica ( artículo 34).

Siguiendo con el tema de calidades y características migratorias, y hablando en términos generales encontramos que los extranjeros se internan legalmente en el país con la calidad migratoria de inmigrantes o de no inmigrantes, de ahí que encontremos que este tema se divide en dos partes, como son:

#### **1.- CALIDADES MIGRATORIAS DE LOS NO INMIGRANTES.**

Se llama no inmigrante al extranjero que con permiso de la Secretaría de Gobernación se interna en el país, temporalmente, dentro de alguna de las hipótesis que limitativamente previene el artículo 42 de la Ley General de Población.

Respecto de las calidades migratorias de los no inmigrantes, encontramos que las mismas se pueden dividir en once características que son:

**1.1.- EL TURISTA**, que de acuerdo a la Ley General de Población es la persona que se interna en el país con fines de recreo o salud, para actividades artísticas, culturales o deportivas no remuneradas, ni lucrativas, con temporalidad máxima de seis meses improrrogables.

Dentro de esta característica migratoria, encontramos aspectos que es importante tomar en cuenta, dentro de los que se encuentran que las actividades que se efectúan a su amparo no serán remuneradas ni lucrativas y el otro aspecto que es importante destacar es la situación de que la estancia en nuestro país del extranjero en calidad de turista se limita a seis meses .

De ahí que encontremos que bajo esta característica migratoria es como se interna el mayor número de extranjeros en México, siendo las actividades de recreo la más favorecidas. Respecto del Plazo máximo de estadía encontramos que el artículo 97 de la Ley General de Población establece que solo " por enfermedad que impida viajar o por otra causa de fuerza mayor, podrá fijarse un plazo adicional para su salida". En la solicitud correspondiente deberá señalarse el centro hospitalario en el que el extranjero se encuentra recluso y en su caso deberá exhibirse el certificado medico correspondiente o bien precisar y en su caso probar la causa de fuerza mayor que corresponda. Una vez que el turista decide salir del país en forma definitiva se le recogerá su documentación migratoria.

**1.2.- EL TRANSMIGRANTE.-** Es el extranjero en tránsito hacia otro país que puede permanecer en territorio nacional hasta por treinta días.

En esta característica migratoria se contemplan varios casos, como podría ser el de aquéllos individuos que desplazándose por vía terrestre, deseen atravesar el país, o bien el caso de personas que se internen en territorio nacional para hacerse cargo de algún vehículo para repartir en el extranjero. En cualquiera de estas situaciones, el otorgamiento de esta característica estará condicionado a que dichas personas posean permiso de admisión del lugar a donde se dirigen a de tránsito hacia otro país, o bien

que puedan comprobar situación semejante, como sería en el caso de una tripulación que viene a recoger un vehículo aéreo o marítimo ubicado en México ( art. 98 del Reglamento de la Ley General de Población).

El extranjero que entre al país con la calidad migratoria de transmigrante, no podrá cambiar esa calidad por ninguna otra ( art. 59 de la Ley General de población).

**1.3.- EL VISITANTE,** Es el extranjero que se interna en territorio nacional para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, siempre que esta sea lícita u honesta, con autorización para permanecer en el país hasta por un año.

Cuando el extranjero: visitante durante su estancia viva de sus recursos traídos del extranjero, de las rentas que éstos produzcan o de cualquier ingreso proveniente del exterior; su internación tenga como propósito conocer alternativas de inversión o para realizar éstas; se dedique a actividades científicas, técnicas, de asesoría, artísticas, deportivas o similares; se interne para ocupar cargos de confianza, o asistir a asambleas y sesiones de consejos de administración de empresas; podrán concederse hasta cuatro prórrogas por igual temporalidad cada una, con entradas y salidas múltiples.

Esta calidad migratoria es muy importante, ya que a su amparo el extranjero puede dedicarse a una actividad lucrativa o remunerada, pudiendo en los numerosos casos de excepción, permanecer en el país hasta por cinco años.

Finalmente, cabe señalar que las personas amparadas por esta característica están obligadas, de conformidad con el artículo 63 de la ley, siempre y cuando se dediquen a actividades técnicas o científicas, a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su internación.

**1.4.- MINISTRO DE CULTO O ASOCIADO RELIGIOSO**, es el extranjero que se interna en el país para ejercer el ministerio de cualquier culto, o para la realización de labores de asistencia social y filantrópicas, que coincidan con los fines de la asociación religiosa a la que pertenezca, siempre que ésta cuente con registro previo ante la Secretaría de Gobernación y que el extranjero posea, con antelación, el carácter de ministro de culto o de asociado en los términos de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público. El permiso se otorgará hasta por un año y podrán concederse hasta cuatro prórrogas por igual temporalidad cada una, con entradas y salida múltiples.

Las personas amparadas por esta característica están obligadas, de conformidad con el artículo 63 de la Ley General de Población, a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su internación

**1.5.- EL ASILADO POLÍTICO**, es el extranjero que se interna en territorio nacional para proteger su libertad o su vida, de las persecuciones políticas en su país de origen, autorizado por el tiempo que la Secretaría de Gobernación juzgue conveniente, atendiendo a las circunstancias que en cada caso concurren. Si el asilado político viola las leyes nacionales, sin perjuicio de las sanciones que por ello le sean aplicables, perderá su característica migratoria y la misma Secretaría le podrá otorgarle la calidad que juzgue conveniente para continuar su legal estancia en el país. Así mismo, si el asilado político se ausenta del país, perderá todo derecho a regresar en esta calidad migratoria, salvo que haya salido con permiso de la propia dependencia.

Como se puede observar, en esta disposición se le otorga amplia discrecionalidad a la Secretaría de Gobernación para:

- Determinar cuando la persona corre el riesgo de perder su libertad o su vida con motivo de persecuciones políticas en su país de origen.
- Decidir, en virtud de las circunstancias concretas, cuánto es el tiempo necesario para otorgarle la característica migratoria.

- En cada caso y en función de la estancia en nuestro país, proceder al otorgamiento de una característica distinta que le permita al asilado desarrollar actividades para su subsistencia.

- Otorgar permiso para que el asilado se ausente del país.

Las personas amparadas por esta característica están obligadas, de conformidad con el artículo 63 de la Ley General de Población, a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su internación

**1.6.- REFUGIADO.-** Para proteger su vida, seguridad o libertad, cuando hayan sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación maciva de derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público en su país de origen, que lo hayan obligado a huir a otro país. No quedan comprendidos en la presente característica migratoria aquellas personas que son objeto de persecución política prevista en la fracción anterior. La Secretaría de Gobernación renovará su permiso de estancia en el país, cuantas veces lo estime necesario. Si el refugiado viola las normas nacionales, sin perjuicio de las sanciones que por ello le sean aplicables, perderá su característica migratoria y la misma Secretaría le podrá otorgar la calidad que juzgue procedente para continuar su legal estancia en el país. Asimismo, si el refugiado se ausenta del país perderá todo derecho a regresar en esta calidad migratoria, salvo que haya salido con permiso de la propia Secretaría. El refugiado no podrá ser devuelto a su país de origen, ni enviado a cualquier otro, en donde su vida, libertad o seguridad se vean amenazadas.

**1.7.- EL ESTUDIANTE,** se trata del extranjero que se interna en territorio nacional para iniciar, terminar o perfeccionar estudios en Instituciones o planteles educativos oficiales, o incorporados con reconocimiento oficial de validez, o para realizar estudios que no lo requieran, con prórrogas anuales y con autorización para permanecer en el país sólo el tiempo que duren sus estudios y el que sea necesario para obtener la documentación final escolar respectiva, pudiendo ausentarse del país, cada año, hasta

por 120 días en total; si estudia en alguna ciudad fronteriza y es residente de localidad limítrofe, no se aplicará la limitación de ausencias señalada.

Esta característica migratoria presenta varias modalidades como son:

- Realizar estudios en la República.
- La comprobación efectiva de los estudios es requisito para el refrendo anual de la documentación migratoria correspondiente.
- Se da la oportunidad para que la persona pueda, eventualmente, volver a su país de origen o simplemente salir de México por un lapso de hasta cuatro meses cada año.

Los extranjeros que se internen en el país con esta calidad migratoria tendrán de conformidad con el artículo 63 de la Ley General de Población a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros, siempre y cuando se dediquen a actividades técnicas o científicas.

**1.8.- EL VISITANTE DISTINGUIDO**, dentro de esta calidad migratoria se encuentran los científicos o humanistas de prestigio internacional, periodistas u otras personas prominentes a quienes la Secretaría de Gobernación, en casos especiales y de manera excepcional, podrá otorgarles permisos de cortesía para internarse y residir en el país hasta por seis meses, pudiendo renovarse dichos permisos cuando la propia Secretaría lo estime pertinente.

Esta característica podría parecer repetitiva de la de visitante, pero quizá el legislador quiso hacer hincapié tratándose de personas de reconocido prestigio internacional, al situarlos dentro de una característica especial. Asimismo, por la designación general de esta característica migratoria sin regulación específica como en el caso de otras características la de visitante distinguido le otorga a la Secretaría de

Gobernación mayor flexibilidad para adoptar la estancia legal del extranjero, a sus necesidades concretas.

**1.9.- LOS VISITANTES LOCALES**, son los extranjeros autorizados para visitar puertos marítimos o ciudades fronterizas sin que su permanencia exceda de tres días.

Esta característica nueva en la ley tiende a regular a numerosas personas que normalmente desembarcan en nuestros puertos cuando se encuentra en viajes de placer (claro está sin descontar la posibilidad de que lo hagan por necesidad). Igualmente se refiere a personas que por su residencia cercana a nuestras fronteras, las cruzan con frecuencia. Se trata, en cualquier caso, de reglamentar una situación que desde hacía varios años se presentaba en nuestro país.

Lo único que no es comprensible es que, tanto esta característica como la de visitante provisional, no estén sujetas a la misma prohibición que la de transmigrante, es decir, que no podrán ser cambiadas por otras características o calidades migratorias.

**1.10.- EL VISITANTE PROVISIONAL**, es toda aquella persona extranjera a la que la Secretaría de gobernación autoriza hasta treinta días, como excepción, su desembarco provisional cuando llegue a puertos de mar o aeropuertos con servicio internacional y cuya documentación carece de algún requisito secundario. En estos casos deberá constituir depósito o fianza que garantice el regreso a su país de procedencia, nacionalidad u origen, en caso de no cumplir con el requisito dentro del plazo concedido.

Al lado de las hipótesis examinadas de extranjeros que se internan al país como no inmigrantes, podemos citar la internación de agentes diplomáticos y consulares prevista por el artículo 57 de la Ley General de Población de 1974:

Los diplomáticos y agentes consulares extranjeros acreditados en el país, así como otros funcionarios que se encuentran en el país por razones de representación oficial de sus gobiernos, no adquirirán derechos de residencia por mera razón de tiempo. Si al cesar sus representaciones desean seguir radicando en el país en la

República deberán llenar los requisitos ordinarios, quedando facultada la Secretaría de Gobernación para dar a dichos extranjeros, por razones de reciprocidad, las facilidades que en los países extranjeros correspondientes se otorgan en esta materia a los que hubieran sido representantes mexicanos.

Acerca de las calidades migratorias estudiadas conviene dejar establecido que, por disposiciones expresas de la ley, artículo 58, ningún extranjero podrá tener dos calidades o características migratorias simultáneamente.

La calidad migratoria y la característica migratoria pueden cambiarse cuando se llenen los requisitos legales para la nueva calidad o característica migratoria, excepción hecha del caso de los transmigrantes ( artículo 59).

**1.11.- CORRESPONSAL,** Es el extranjero que se interna en el país para realizar actividades propias de la profesión de periodista, para cubrir un evento especial o para su ejercicio temporal, siempre que acredite debidamente su nombre o ejercicio de la profesión en los términos que determine la Secretaría de Gobernación. El permiso se otorgará hasta por un año, y podrán concederse prórrogas por igual temporalidad cada una, con entradas y salidas múltiples.

Todo extranjero que se intene en el país como No Inmigrante, podrá solicitar el ingreso de su cónyuge y familiares en primer grado, a los cuales podrá concedérseles, cuando no sean titulares de una característica migratoria propia, la misma característica migratoria y temporalidad que al No Inmigrante, bajo la modalidad de dependiente económico.

## **2.- CALIDADES MIGRATORIAS DE INMIGRANTE**

Se llama inmigrante al extranjero que se interna legal y condicionalmente en el país con el propósito de radicarse en él, en tanto adquiere la calidad de inmigrado pudiendo permanecer con esa calidad hasta por el término de cinco años.



Esta calidad en forma limitativa a sido dividida en nueve características o hipótesis en que se permite la internación de extranjeros como inmigrantes dichas características son:

**2.1.- RENTISTA**, es la persona que ha decidido venir a nuestro país para vivir de sus recursos traídos del extranjero; de los intereses que le produzca la inversión de su capital en certificados, títulos y bonos del estado o de las Instituciones Nacionales de Crédito u otras que determine la Secretaría de Gobernación o de cualquier ingreso permanente que proceda del exterior.

El ingreso a que se refiere este artículo, según el Reglamento de la Ley General de Población ( artículo 114, frac. I ), no podrá ser menor de seis mil pesos mensuales, más mil pesos por cada familiar mayor de quince años que lo acompañe, cantidades que resultan demasiado bajas, teniendo en cuenta que el objeto de una disposición de esta naturaleza debe alentar el aporte de capital al país, estas cantidades pueden aumentarse o disminuirse a través de acuerdo general de la Secretaría de Gobernación.

La Secretaría de Gobernación puede, eventualmente, permitir que la personas amparadas bajo esta característica migratoria se dediquen a actividades remuneradas ( artículo 114, frac. IV, del Reglamento a la Ley general de Población), como profesores, científicos, investigadores científicos o técnicos, cuando estime que dichas actividades resulten benéficas para el país.

**2.2.- EL INVERSIONISTA**, es el extranjero que ingresa en el territorio nacional para invertir su capital en la industria, de conformidad con las leyes nacionales, y siempre que la inversión contribuya al desarrollo económico y social del país.

Como en el caso de la disposición anterior, en la que nos ocupa el monto de inversión establecido por el Reglamento de la Ley General de Población es sumamente bajo: un millón de pesos, si se trata de invertir en el Distrito Federal o en zonas industriales inmediatas al mismo, y trescientos mil si la inversión se hace en lugar distinto, o hasta el cincuenta por ciento de los mínimos establecidos si se trata de zonas

de fomento industrial declaradas necesarias ( artículo 115 del Reglamento de la Ley General de Población), por lo cual consideramos que, nuevamente, el objeto que se persigue con esta disposición queda desvirtuado.

**2.3.- EL PROFESIONAL,** esta calidad migratoria comprende al extranjero que ingresa al territorio nacional para ejercer una profesión solo en casos excepcionales y previo registro de título ante la Secretaría de Educación Pública.

Los casos excepcionales quedaran a discreción de la Secretaría de Gobernación, ya que no están determinados por la ley ni por el reglamento. En cuanto a profesores de materias que aún no se enseñan en México y en lo que tengan reconocida competencia, se les podrán otorgar los permisos correspondientes, previo acuerdo de la Secretaría de Educación Pública. En la practica se autoriza a profesores aun en materias que se enseñan en México, por la carencia en ciertas áreas de personal docente suficiente en nuestro país. La U.N.A.M. es un buen ejemplo.

El Reglamento, en el artículo 116, detalla ciertas orientaciones para considerar la excepcionalidad. De esta manera se requiere: Que el extranjero haya registrado ante las autoridades correspondientes el título profesional y obtenido la cédula respectiva; que haya opinión favorable de los Colegios de Profesionales respectivos; también se concederá permiso a juicio de la Secretaría, a extranjeros que sean profesores o investigadores destacados en alguna rama de la ciencia o de la técnica o cuando se trate de disciplinas que estén insuficientemente cubiertas por mexicanos, y siempre que exista opinión favorable de la Secretaría de Educación Pública. En ambos casos, será necesario que la internación sea solicitada por alguna institución oficial o incorporada.

**2.4.- EL CARGO DE CONFIANZA,** lo desempeña el extranjero que ingresa en territorio nacional para asumir cargos de dirección u otros de absoluta confianza en empresas o instituciones establecidas en la República, siempre que a juicio de la Secretaría de Gobernación no haya duplicidad de cargos y que el servicio de que se trate amerite la internación.

Esta disposición otorga a la Secretaría de Gobernación, un amplio margen de discrecionalidad ya que bajo el amparo de esta característica pueden ser canalizadas las personas que no cumplan, en la realidad, una estricta función de "absoluta confianza" o "dirección". Además cabe destacar que de conformidad con el artículo 36 de la Ley General de Población, se le debe otorgar prioridad al arraigo y asimilación de técnicos, por lo cual la característica de empleado de confianza debe ser otorgada por la Secretaría de Gobernación solo en casos extraordinarios, hecho que, por lo demás se refleja en la práctica.

Conforme al Reglamento la internación para el desempeño de cargos de confianza debe ser solicitada por alguna empresa o institución establecida en la República y que venga operando en el país con dos años de anticipación a la fecha de la solicitud, salvo que se trate de una industria nueva o necesaria. Debiendo la empresa o institución justificar su legal constitución.

**2.5.- EL CIENTÍFICO**, según la ley, es el extranjero que se interna en el país para dirigir o realizar investigaciones científicas, para difundir sus conocimientos, preparar investigadores o realizar trabajos docentes, cuando estas actividades sean realizadas en intereses del desarrollo nacional a juicio de la Secretaría de Gobernación, tomando en consideración la información general que al respecto le proporcionen las instituciones que estime conveniente consultar.

Las actividades que contempla esta característica migratoria son varias:

- Dirigir la investigación.
- Realizar la investigación.
- Difundir conocimientos científicos.
- Preparar investigadores.
- Efectuar labores de docencia.

O sea que el desarrollo de cualquiera de estas actividades puede servir de base para el otorgamiento de esta característica migratoria. ( Disposición que esta de acuerdo con la establecida por el artículo 36 de la Ley General de Población).

El amplio margen de discrecionalidad consulta otorgado a la Secretaría de Gobernación, puesto que no es dicha Secretaría la capacitada para proceder a una consulta de esta naturaleza: la ley debería obligar a la Secretaría a consultar a instituciones señaladas en la propia ley, como podrían ser la Universidad Nacional, el Instituto Politécnico Nacional y el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, entre otros.

**2.6.- EL TÉCNICO**, es el extranjero que ingresa al país para realizar la investigación aplicada dentro de la producción o desempeñar funciones técnicas o especializadas que no pueden ser prestadas, a juicio de la Secretaría de Gobernación, por lo residentes del país.

A diferencia del científico, el desempeño de las funciones técnicas o especializadas no pueda ser efectuado por residentes en el país ( nacionales o extranjeros); la decisión en el sentido de si existe o no quién pueda desempeñar esas actividades en el país vuelve a quedar a discreción de la Secretaría de Gobernación debiendo, estar sujeta a lo que, en lo relativo, resolviesen instituciones como Universidad Nacional, el Instituto Politécnico Nacional y el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, entre otros.

El Reglamento sujeta la internación de los técnicos y trabajadores especializados ( artículo 119) a que la internación la solicite una persona domiciliado en el país, debiendo justificar la necesidad permanente de utilizar los servicios del técnico o trabajador especializado. Éste tendrá la obligación de instruir en su especialidad, cuando menos, a tres mexicanos.

**2.7.- LOS FAMILIARES**, en este caso, se trata de los extranjeros que se internan en el país, para vivir bajo la dependencia económica del cónyuge o de un pariente consanguíneo, inmigrante, inmigrado o mexicano en la línea recta, sin límite de grado o transversal hasta el segundo.

Quién solicite la internación o sea, el que atenderá las necesidades de sus familiares, deberá demostrar solvencia económica y, quién obtenga dicha característica migratoria no podrá desarrollar actividades lucrativas o remuneradas. Si fallece la persona bajo cuya dependencia vivan, o por causa de fuerza mayor o caso fortuito, tengan imposibilidad física para atender a sus necesidades, la Secretaría podrá autorizarlos para que desempeñen actividades económicas (artículo 107 del Reglamento).

**2.8.- ARTISTAS Y DEPORTISTAS,** Son los extranjeros que se internan en el país para realizar actividades artísticas, deportivas o análogas, siempre que a juicio de la Secretaría dichas actividades resulten benéficas para el país.

Los hijos y hermanos de los solicitantes, sólo podrán admitirse dentro de esta característica cuando sean menores de edad, salvo que tengan impedimento debidamente comprobado para trabajar o esten estudiando en forma estable.

**2.9.- ASIMILADOS,** son los extranjeros que se internan en el país para realizar cualquier actividad lícita y honesta, en caso de extranjeros que hayan sido asimilados al medio nacional o hayan tenido o tengan cónyuge o hijo mexicano y que no se encuentren comprendidos en las fracciones anteriores, en los términos que establezca el reglamento.

La tercera gran calidad migratoria en que pueden clasificarse los extranjeros, al lado de los inmigrantes y no inmigrantes es la calidad del inmigrado. Nos dice el artículo 52 de la Ley general de Población que inmigrado es el extranjero que adquiere derechos de residencia definitiva en el país.

Para adquirir la calidad de inmigrado es necesario:

- A).- Residir legalmente en el país durante cinco años;
- B).- Haber observado las disposiciones de la ley de población y su Reglamento;
- C) - Que sus actividades hayan sido honestas y positivas para la comunidad;

D).- Solicitar, en los plazos que señala el Reglamento, el otorgamiento de su calidad de inmigrado;

E).- Obtener declaración expresa de la Secretaría de Gobernación.

El extranjero que no obtenga su declaración de inmigrado deberá salir del país cancelándose su documentación migratoria. En este caso podrá solicitar nueva calidad migratoria de acuerdo con la ley ( artículo 53).

El inmigrado puede dedicarse a cualquier actividad lícita, con las limitaciones que imponga la Secretaría de Gobernación de acuerdo con el Reglamento y demás disposiciones aplicables. Asimismo, podrá salir y entrar al país libremente, pero si permanece en el extranjero más de tres años consecutivos, perderá su calidad migratoria, lo mismo que si en un lapso de diez años estuviere ausente más de cinco. Los periodos de diez años se computarán a partir de la fecha de la declaratoria de inmigrado en la forma y términos que establezca el reglamento.

1

**CAPITULO IV.- LAS PERSONAS MORALES EN MEXICO.**

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

El tema de la nacionalidad de las personas morales ha sido motivo de controversia. Por una parte, algunos autores, consideran que dichas personas si tienen nacionalidad y otros autores se oponen a esa tesis.

De acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal, (artículo 25), son personas morales:

- I.- La Nación, los Estados y los Municipios;
- II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III.- Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal.
- V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas, y
- VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos y de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.
- VII.- Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

Al efecto el artículo 2736 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece lo siguiente: "La existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada se regirán por el derecho de su constitución, entendiéndose por tal aquel del estado en que se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas.



En ningún caso el reconocimiento de la capacidad de una persona moral extranjera excederá a la que le otorgue el derecho conforme al cual se constituyó

Cuando alguna persona extranjera de naturaleza privada actúe por medio de algún representante, se considerará que tal representante, o quien lo sustituya, está autorizado para responder a las reclamaciones y demandas que se intenten en contra de dicha persona con motivo de los actos en cuestión.

Se trata en suma, en todos los casos de la reunión de dos o más personas para llevar a cabo un objeto común, lícito y posible y del pacto, acuerdo o contrato que las une surgen derechos y obligaciones de los miembros, una estructura interna así como los órganos que las representan. El ejercicio de los derechos necesarios para realizar su objeto representa su personalidad jurídica.

Para efectos de este tema nos referimos a las sociedades mercantiles, ya que es a través de éstas que se desarrolla la principal actividad económica del país, en efecto el artículo 2º, primer párrafo de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que "Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de las de los socios".

Al admitir la nacionalidad de las sociedades no se pretende, bajo ninguna, manera, identificar cien por ciento la nacionalidad de las personas físicas con la nacionalidad de las personas morales. Habrá rasgos comunes entre ambas nacionalidades correspondientes a personas físicas y personas morales pero, también habrá diferencias. La presencia de elementos diferenciales no conducirá hasta el extremo de que se niegue la nacionalidad de las personas morales, puesto que las características diferenciales se presentan aún de una persona física a otra persona física. Una persona física puede ser nacional por nacimiento o por naturalización, por el procedimiento ordinario o por el privilegiado, por determinación de la ley, por recuperación de la nacionalidad, por efectos de un tratado internacional, etcétera

Tratándose por ejemplo, de la personalidad, existe personalidad en las sociedades aunque nunca se ha pretendido que la personalidad sea la misma en las personas físicas y en las personas morales. La persona moral carece de sustantividad psicofísica que corresponde a las personas físicas. Así, respecto de las personas morales, en cuanto a su nacionalidad, no pretendemos que la nacionalidad sea la misma, no bastará con que existan los elementos suficientes para vincular jurídicamente a la persona moral con el Estado en razón de pertenencia.

#### TEORIAS SOBRE NACIONALIDAD DE SOCIEDADES.

Con gran atinencia el iusprivatista mexicano Enrique Helguera Soiné <sup>(55)</sup>, clasificaba en su tesis recepcional las opiniones de los autores sobre nacionalidad de sociedades en tres grupos:

a).- Teorías afirmativas, b).- Teorías negativas, y c).- Teorías intermedias. Juzgamos adecuado y útil el planteamiento de esta división por lo que adoptaremos este orden para el análisis de las diversas tesis sobre la nacionalidad de las sociedades.

a).- **Teorías afirmativas.**- Consigna Niboyet <sup>(56)</sup> el dato que desde el punto de vista doctrinal casi todos los autores admiten la idea de la nacionalidad de las sociedades.

Enrique Helguera <sup>(57)</sup> encuentra que las teorías afirmativas se perfilan en dos tendencias: una que identifica la nacionalidad de las sociedades a la de los individuos; y otra que aplica a las sociedades analógicamente el concepto de nacionalidad de la persona física aunque adaptándolo a la naturaleza diferente de las personas morales. Dentro de la primera tendencia alinea a Say y a Ferrara. En lo que se refiere a la segunda tendencia, en la que los autores, "al comparar la nacionalidad de los individuos con la vinculación de una sociedad a un Estado, encuentran ciertas similitudes y alguna diferencia ,pero llegan a la conclusión de que existe una cierta analogía entre ambas que permite hablar de una nacionalidad de las sociedades mercantiles".

<sup>55</sup> Helguera Soiné Enrique. La nacionalidad de las Sociedades Mercantiles. Imprenta "Ocampo". México. 1953. página 185.

<sup>56</sup> J. P. Niboyet. Principios de Derecho Internacional Privado. Editora Nacional. México. 1951. página 79.

<sup>57</sup> Helguera Soiné Enrique. Ob. Cit. página 185.

Así, dentro del grupo de las teorías afirmativas enunciamos el pensamiento de algunos especialistas de Derecho Internacional Privado.

1.- Al defender F. Jiménez Artigues, (<sup>58</sup>) profesor de Derecho Internacional de la Universidad de Barcelona, la posición afirmativa de la nacionalidad de las sociedades, considera que la aplicación de la nacionalidad a las sociedades mercantiles es:

"a) Conveniente para regular su constitución, funcionamiento, y extinción, pues cual ninguna asegura, al imponerle una dirección única, el fin material que aquéllas persiguen."

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

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

Por otra parte, este autor agrega: " poco importa que la nacionalidad ofrezca unas características distintas cuando se refiere a las personas jurídicas que cuando se atribuye a los individuos, y aun es lógico que así sea dada la diferencia que entre ambas clases de personas existe."

2 - Maury (<sup>59</sup>) se afilia a las doctrinas afirmativas al rechazar la idea de quienes, como Niboyet, consideran que la nacionalidad es una relación de orden político entre el individuo y el Estado, porque estos autores, especialmente Niboyet, toman como punto

<sup>58</sup> Jiménez Artigues F. La nacionalidad de las sociedades mercantiles. Editorial Bosch. Barcelona. 1949. página 59 y 60

<sup>59</sup> Maury J. Derecho Internacional Privado. Editorial Cajica. Puebla, México. 1949. página 184.

de partida la idea de que la persona moral es una ficción, teoría que ésta definitivamente superada.

3.- Sánchez de Bustamante <sup>(60)</sup> ) hace depender la existencia de la nacionalidad de las sociedades del sentido que se atribuye a la palabra "nacionalidad". Reconoce que es indudable que una persona moral ha obedecido a una ley determinada para su organización y régimen. Dice textualmente: " Esas reglas de dependencia entre el derecho y el hecho, entre la vida y la ley, que existe para las personas jurídicas y para los individuos, es lo que se llama en ambos nacionalidad. Podrá cambiarse el nombre respecto de las personas jurídicas, o al menos de alguna de ellas; pero la situación será prácticamente la misma y el capital extranjero seguirá buscando y encontrando la manera de solicitar y obtener, frente a determinadas situaciones económicas, la protección diplomática de su país. " Agregariamos nosotros también de los Estados, a donde llegue el capital extranjero, organizado como sociedades conforme a un régimen jurídico extranacional, buscarán la forma de establecer limitaciones para proteger sus capitales nacionales o para evitar una excesiva influencia extraterritorial.

4.- Nos dice Orié: <sup>(61)</sup> "verdaderamente realidad social estas personas jurídicas, pueden tener que cumplir diversos fines, fuera del territorio perteneciente a la soberanía creadora, para cuya debida eficacia necesitan contar con la protección exterior de sus respectivos gobiernos. No ofrece discusión, que toda persona jurídica tiene y debe tener una nacionalidad determinada.

5.- Enrique Helguera <sup>(62)</sup> ) se adhiere, a nuestro juicio atingentemente, con sólidos argumentos a la postura afirmativa de la personalidad. Por razón de método enumeramos sus argumentos:

1.- El Derecho atribuye personalidad jurídica a los individuos y a las sociedades. La nacionalidad es el concepto que con toda precisión expresa la relación de vinculación

---

<sup>60</sup> Sánchez de Bustamante y Sirvén. Antonio. Derecho Internacional Privado. s/c. Habana. 1934. tomo I. páginas 245 y 246.

<sup>61</sup> Orié y Arregui José Ramón de. Manual de Derecho Internacional privado. Editorial Reus. Madrid . 1952. página 194.

<sup>62</sup> Helguera Soiné Enrique. Ob. Cit., página 186 y 190.

entre persona y Estado, y por ende, puede ser aplicada indistintamente al individuo o a la sociedad”.

II.- La existencia de diversos alcances de la nacionalidad a individuos y a sociedades no debe extrañar por ser natural “ que las consecuencias de una noción jurídica se adapten a la manera de ser del ente al cual se aplica”. No se va a sobrecargar la sociedad, porque su naturaleza no lo permite, con consecuencias políticas sólo pensables en el individuo como la obligación militar y el derecho de voto.

III.- Los hechos determinados de la nacionalidad de las sociedades son diversos a los de la nacionalidad de las personas físicas pero de aquí no se obtiene, en opinión de Helguera, que no exista en las sociedades, una verdadera nacionalidad puesto que el Estado puede escoger el criterio determinativo que considere más conveniente para expresar la vinculación del ente con su ordenamiento. Los criterios determinativos se basan en diversos puntos de conexión, ya materiales o ya jurídicos.

IV.- Considera Helguera que la nacionalidad es una consecuencia lógica de la atribución de personalidad puesto que el ente moral creado por el Estado tendrá que sujetarse a lo dispuesto por las normas estatales en lo que se refiere a su capacidad, estatuto personal, etcétera.

V.- Resume Enrique Helguera, como fundamento de su opinión adhesiva a la afirmación de la nacionalidad de los entes morales los siguientes argumentos: A) inclinación de las legislaciones nacionales a otorgar la nacionalidad a las sociedades; B) la dirección de los tratados en igual sentido; C) las abundantes argumentaciones doctrinales en este sentido; D) diferencia de trato a sociedades nacionales y no nacionales en las normas de cada país.

Por lo que en Helguera concluye “Las sociedades tienen una nacionalidad susceptible de ser determinada por medio de los diversos factores de conexión según el criterio acogido, pero vinculadas desde su origen a la ley de su constitución, que, aparte de conferirles la calificación de pertenencia a un Estado, las sujeta a su ley para lo relativo al estatuto personal, su funcionamiento y su capacidad y las reviste de los

derechos y obligaciones que pueden invocar los nacionales (siempre y cuando no vayan en contra de la naturaleza de la persona jurídica). Desde el punto de vista jurídico estricto, no puede existir sociedad comercial sin nacionalidad. La nacionalidad de una sociedad se pone de relieve en forma más ostensible cuando traspone las fronteras de su país y actúa en otras naciones que tienen distintos regímenes jurídicos en materia societaria, pues se palpa claramente que está sometida a su ley nacional, aunque, como es natural, debe acatar las normas de orden público y de protección a los terceros que la nación destinataria imponga a las sociedades extranjeras."

De acuerdo a lo anterior la persona física y la persona moral, como entes capaces de derechos y obligaciones, tienen diversos atributos que las caracterizan, dándoles singularidad. Estos atributos pueden ser análogos como en el caso del nombre y del domicilio o pueden ser totalmente diversos como ocurre tratándose de la persona física en su posición jurídica respecto de la familia y como ocurre tratándose de las personas morales en su posición frente al capital. En este caso la persona física y el ente moral no pueden participar de un atributo que es exclusivo de la persona física o de la persona moral.

La única manera de saber si la nacionalidad es un atributo común, análogo, a los individuos y a las sociedades es aplicar la noción de nacionalidad a ambas entidades individuales o morales. Si la lógica impidiera la aplicación de las características de esencia de la nacionalidad a las personas morales no podría atribuirse a éstas la nacionalidad. A contrario sensu, si lógicamente es posible adecuar los elementos substanciales de la nacionalidad a las personas morales, habrá nacionalidad en éstas.

Desde el punto de vista de los que apoyan esta teoría, el concepto de nacionalidad posee como elementos irrefutables los siguientes:

a) *vinculación jurídica entre un Estado y una persona jurídica.* Un esclavo, persona física pero no persona jurídica, carecía en la época de la institución de la esclavitud de nacionalidad; hubiera bastado con tener el carácter de nacional para que por esta vinculación jurídica de objeto hubiera pasado a la categoría de sujeto de derecho. La entidad moral, al ser ente capaz de derechos y obligaciones puede

vincularse jurídicamente con el Estado. Lógicamente no hay ningún obstáculo que lo impida.

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

El carácter de persona jurídica otorgado a un individuo o a un ente moral es producto también de la voluntad del Estado. Los derechos y obligaciones de los sujetos de derecho derivan del derecho objetivo. Hoy por hoy, el derecho objetivo es producto de la voluntad del Estado, principalmente. Entre los derechos y obligaciones que le atribuye el Estado a una persona está el derecho y la obligación de considerar a la persona jurídica como perteneciente a un Estado.

**b) TEORIAS NEGATIVAS.** Es en las teorías negativas en las que se pretenden establecer los argumentos en virtud de los cuales hay impedimento para considerar que las personas morales carecen de nacionalidad. De la superación de tales argumentos dependerá el fortalecimiento de las tesis afirmativas antes expuestas:

La determinación teórica sobre si las sociedades poseen o carecen de nacionalidad deberá hacerse sin influencias extrañas como pueden ser: a) tener en cuenta una situación anormal, como lo era la que prevalecía en el desarrollo de la primera guerra mundial, cuando se observó que había sociedades francesas controladas por el enemigo; y b) el rechazo de los países receptores de capital extranjero quienes han sufrido los embates de la protección a sociedades extranjeras. Si las sociedades tienen una nacionalidad, el Estado al cual pertenecen no se limita únicamente a proteger a sus nacionales, personas físicas, sino también protegerá a las sociedades que ostenten su nacionalidad.

El conocimiento de estas situaciones, en todo caso, deberá originar medidas defensivas del Estado afectado para que no resienta daños por la presencia de sociedades nacionales con socios extranjeros que no sean más que sociedades nacionales de membrete y para que los Estados legislen sobre la condición jurídica de las sociedades extranjeras para evitar reclamaciones internacionales, pero dichas situaciones no deben conducir a negar nacionalidad de las sociedades si teóricamente los argumentos son insuficientes para rebatir la existencia del vínculo de nacionalidad para los entes morales.

Dentro de los tratadistas que han definido el punto de vista negativo encontramos a los siguientes:

I.- Arguye Pillete <sup>(63)</sup> ) que se han confundido, al atribuir nacionalidad a las personas morales, las nociones de nacionalidad y domicilio, ya que, en definitiva, para determinar la nacionalidad se recurre al domicilio de la sociedad. El domicilio de la sociedad es el estatuto que fija la ley aplicable y resuelve los problemas de su funcionamiento extraterritorial, sin necesidad de recurrir a la noción de nacionalidad.

II.- Dice Niboyet: <sup>(64)</sup> ) "Las sociedades no tienen nacionalidad. La nacionalidad es, en efecto, el vínculo político entre un individuo y un Estado, vínculo que no puede existir entre una sociedad y un Estado.

Más adelante agrega Niboyet: "siendo la nacionalidad un vínculo político con un Estado, no es posible que dicho vínculo pueda existir entre una persona moral y un Estado, pues de lo contrario se perdería toda su significación. Cuando el Estado determina quiénes son sus nacionales, lo que realmente hace es un inventario; sin nacionales, el Estado no podría existir, pues la soberanía personal, una de las dos manifestaciones de la soberanía, no podría ejercerse sobre nadie."

---

<sup>63</sup> Citado por Helguera Osoiné Enrique. Ob. cit., páginas 192y 193.

<sup>64</sup> J. P. Niboyet. Ob. Cit., Páginas 79 y 80.



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

III - Eduardo Trigueros <sup>(65)</sup> se alinea entre los negativistas con los siguientes argumentos:

"Si es evidente que las personas jurídicas no pueden ser unidades del pueblo mexicano es impropio hablar de su nacionalidad mexicana, y esta impropiedad en la legislación trae confusiones innecesarias.

"Es cierto que el Estado guarda con las personas jurídicas relaciones diversas según se hayan formado de acuerdo con sus leyes o de acuerdo con leyes extrañas, si se encuentran domiciliadas en su territorio o al servicio de intereses de sus nacionales o si tienen su domicilio en un país extraño y sirven a intereses de extranjeros; en algunos casos, el Estado tendrá interés en prestar a los intereses individuales que operan con la forma jurídica de personas morales, protección internacional y por todas estas causas es preciso distinguir entre las personas jurídicas que guardan relación con el Estado y aquéllas que le son extrañas, pero si para designar esta relación quiere emplearse un solo vocablo, es preciso buscar uno que se ajuste o se adapte al sentido que de él se requiere, pero, es faltar a los más elementales principios de técnica jurídica, emplear para tal relación un vocablo que denota un concepto diverso."

IV.- Otro autor mexicano que niega la nacionalidad de las sociedades es el destacado autor José Luis Siqueiros Prieto <sup>(66)</sup> quien nos dice:

"Hemos explicado, que el Estado ha reconocido la existencia de las personas morales como un medio, por el que los hombres pueden lograr los fines o designios comunes que se proponen al asociarse. Luego, la entidad jurídica que se constituye, aceptada por la ley como un sujeto de derecho, viene a ser sólo un medio jurídico necesario para la consecución de sus propósitos individuales de los miembros que los forman."

<sup>65</sup> Citado por Arellano García Carlos, ob. cit. pág. 270.

<sup>66</sup> Siqueiros Prieto José Luis, Las reclamaciones Internacionales por Intereses Extranjeros en Sociedades Mexicanas, Imprenta Universitaria, México, 1947, páginas 26 y 27.

"En este mismo orden de ideas, teniendo el Estado a la consecución de los fines de su pueblo, no sería lógico ni jurídico, considerar incluidos dentro de éste a los medios, a las entidades abstractas que pone a su servicio con el mismo objeto. No podría nunca existir una identificación entre medio y fin; entre realidad y ficción; entre seres biológicos y creaciones jurídicas.

c) **TEORIAS INTERMEDIAS.**- Enrique Helguera <sup>(67)</sup> ) clasifica bajo el rubro de teorías intermedias a aquellas que sostienen que la sociedad tiene dos nacionalidades (una de derecho público y otra de derecho privado) y otras que restringen el concepto de nacionalidad en otras materias. Dentro de este grupo se pueden colocar a Escarra, Rabel y Loussouarn.

Escarra considera que las personas morales, a diferencia de las personas físicas, pueden poseer dos nacionalidades, una de Derecho Privado y otra de Derecho Público que tiene como base la necesidad de salvaguardar los intereses de la Nación y que por ende conduce a consagrar la noción de control. El principal inconveniente de este punto de vista es que se confunde el criterio determinativo de la nacionalidad con la misma nacionalidad. También se le puede objetar que se pretende cambiar el criterio determinativo de la nacionalidad según la materia pública o privada.

Rabel considera que tanto los que admiten, como los que niegan que las personas jurídicas puedan tener nacionalidad tienen razón y están errados. Así argumenta en su postura dual que la nacionalidad de las sociedades no daña si la nacionalidad se limita a los propósitos de Derecho Público y se define como la conexión de una corporación con otro país; mientras que por otra parte asevera que la lealtad hacia un estado solo puede ser poseída por los individuos. En realidad , este autor sólo confirma lo que ya hemos admitido en cuanto a que no son especies iguales la nacionalidad de las personas físicas y la de las personas, aunque sí participan del género "nacionalidad".

---

<sup>67</sup> Helguera Soiné Enrique. Ob. Cit., páginas 198 a 201

Loussouarn realiza un doble enfoque de la nacionalidad de los entes morales diciendo que para fijar el estatuto político de la sociedad se puede hablar de una nacionalidad de las sociedades que se determina por la de la mayoría de los socios y los administradores, mientras que en la materia del conflicto de leyes, este autor considera a la nacionalidad como una intrusa y considera que hay que acudir al concepto de domicilio para buscar la norma jurídica aplicable. El criterio de este autor puede ser aceptable sólo en aquellos países en que la nacionalidad de las sociedades no sea el punto de conexión, pero no será aceptable sólo en aquellos países en que la nacionalidad de las sociedades no sea el punto de conexión, pero no será aceptable en aquellos otros en que la nacionalidad constituya el elemento de sujeción de la persona moral a la norma jurídica de un Estado.

#### A) NACIONALES.

Respecto de la "Nacionalidad" mexicana de las personas morales el artículo 9º de la Ley de Naturalización establece la disposición general en los términos siguientes. "Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal". Esta disposición determina dos tipos de criterios: uno formal que se refiere al de su Constitución, conforme a las leyes de la República y otro real, el de tener en México su domicilio legal. De esta manera, una sociedad mercantil que se constituya de conformidad a la Ley General de Sociedades Mercantiles, es decir, ante notario público y que en su escritura constitutiva se observen los requisitos establecidos por la ley en comento, se considerará que ha cumplido el requisito formal para adquirir la "nacionalidad" mexicana y si además dicha sociedad establece su domicilio legal en la República, cumplirá de acuerdo al artículo 9º de la Ley de Nacionalidad antes citado, con el requisito real y por tanto será considerada de "Nacionalidad" mexicana. Sin embargo es importante hacer notar que dicho precepto legal es sumamente general y por tanto cabe la posibilidad de que una sociedad constituida de la manera que lo indica la disposición citada y que establezca su domicilio legal en territorio de la República, pero formada con un cien por ciento de socios extranjeros y que incluso, todas sus actividades las lleve a cabo en el extranjero, será considerada no obstante, como una sociedad "mexicana".

En cuanto al aspecto técnico jurídico de otorgar la "nacionalidad" mexicana a las personas morales, el artículo 9º de la Ley de nacionalidad fue criticado en su época por

Eduardo Trigueros en los términos siguientes: "pecando contra los más elementales principios de la técnica para la elaboración jurídica, puede la ley usar la palabra nacionalidad para abreviar el conjunto de los derechos y de los deberes que en relación a un Estado tienen las personas jurídicas formadas al amparo de sus leyes, domiciliadas en su territorio, o al servicio de intereses nacionales. Pero es notorio que es indebido usar así tal concepto ya que su sentido jurídico es distinto y ese sentido está precisamente para señalar quienes son los individuos que integran el pueblo del Estado mexicano. Si es evidente que las personas jurídicas no pueden ser unidades del pueblo mexicano, es impropio hablar de su nacionalidad mexicana y esta impropiedad en la legislación trae confusiones innecesarias"

La Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos del año de 1917, que se encuentra en vigor, dedica el capítulo II del Título I, a regular la nacionalidad mexicana atribuible a las personas físicas y no se ocupa de la nacionalidad de las personas morales en ningún capítulo o artículo especial. No obstante, esto no significa que no admita la nacionalidad de las sociedades puesto que alude a tal nacionalidad en el artículo 27 fracción I, cuando establece:

"solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas."

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

Es sagaz interesante la redacción empleada en este sexto párrafo puesto que la Constitución de 1917 no solamente afirma la nacionalidad de las sociedades, sino que orienta hacia la adopción de un criterio de constitución para otorgar tal nacionalidad.

Cualquier duda sobre el punto de vista adoptado por la legislación mexicana vigente, se desvanece con la lectura lisa y llana del artículo 9º de la Ley de Nacionalidad y que a la letra establece con absoluta claridad:

"Artículo 9º son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyen conforme a las leyes de la República, y tengan en ella su domicilio legal.

Las personas físicas y morales extranjeras deberán cumplir con lo señalado por el artículo 27 constitucional.

En relación con este precepto, la exposición de motivos justifica la continuación del sistema consagrado por la ley anterior de 1886, diciendo:

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

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

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

En consecuencia, la postura del legislador mexicano es la de afirmar la nacionalidad de las personas morales y de otorgar la nacionalidad mexicana mediante el criterio combinado de domicilio y constitución.

Otros ordenamientos vigentes dan por hecho que existe la nacionalidad de las sociedades, como se desprende de disposiciones susceptibles de ser citadas enunciativamente, no limitativamente, para demostrar que la legislación mexicana actual se inclina por el sistema afirmativo de la nacionalidad de las personas morales.

1.- Código Civil para el Distrito Federal, aplicable en toda la república en materia federal.

El capítulo VI del título décimo primero, segunda parte del Libro Cuarto, que comprende los artículos 2736, 2737 y 2738, se refiere a las personas morales extranjeras de naturaleza privada, los cuales establecen:

"Artículo 2736.- La existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada se regirán por el derecho de su constitución, entendiéndose por tal aquél del estado en que se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas.

En ningún caso el reconocimiento de la capacidad de una persona moral extranjera excederá a la que le otorgue el derecho conforme al cual se constituyó.

Cuando alguna persona extranjera de naturaleza privada actúe por medio de algún representante, se considerará que tal representante, o quien lo sustituya, está autorizado para responder a las reclamaciones y demandas que se intenten en contra de dicha persona con motivo de los actos en cuestión."

"Artículo 2737.- La autorización a que se refiere el artículo 28 Bis no se excederá a menos de que las personas morales extranjeras prueben:

- I.- Que están constituidas con arreglo a las leyes de su país y que sus estatutos nada contienen que sea contrario a las leyes mexicanas de orden público;
- II.- Que tienen representante domiciliado en el lugar donde van a operar, suficientemente autorizado para responder de las obligaciones que contraigan las mencionadas personas morales."

"Artículo 2738.- Concedida la autorización por la Secretaría de Relaciones Exteriores, se inscribirán en el Registro los estatutos de las personas morales extranjeras de naturaleza privada."

## 2.- Código de Comercio.

Establece el artículo 3º de este ordenamiento que se reputan en derecho comerciantes: "...III Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio."

El artículo 24 se refiere a que las sociedades extranjeras que quieran establecerse o crear sucursales en la República deberán presentar y anotar en el Registro, además del testimonio de la protocolización de sus estatutos, contratos y demás documentos referentes a su constitución, el inventario, o último balance, si lo tuvieran, y un certificado de estar constituidas y autorizadas con arreglo a las leyes del país respectivo, expedido por el cónsul mexicano.

### 3.- Ley General de Sociedades Mercantiles.

Este ordenamiento publicado en Diario Oficial de 4 de agosto de 1934, derogó el título segundo del libro segundo del Código de Comercio de 15 de septiembre de 1889 que comprende a los artículos 89 al 272 del Código de Comercio.

El capítulo XII de esta Ley está dedicada a las sociedades extranjeras y consta de dos artículos:

"Artículo 250. Las sociedades extranjeras legalmente constituidas tienen personalidad jurídica en la República."

"Artículo 251. Las sociedades extranjeras solo podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el Registro.

La inscripción sólo se efectuará mediante autorización de la Secretaría de la Economía Nacional, que será otorgada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

I.- Comprobar que se han constituido de acuerdo con las leyes del Estado del que sean nacionales, para lo cual se exhibirá copia auténtica del contrato social y demás documentos relativos a su constitución y un certificado de estar constituidas y autorizadas conforme a las leyes, expedido por el representante diplomático o consular que en dicho Estado tenga la República;

II.- Que el contrato social y demás documentos constitutivos no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos por las leyes mexicanas;

III.- Que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal;

Las sociedades extranjeras estarán obligadas a publicar anualmente un balance general de la negociación, visado por un contador público titulado.

4.- Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en materia de explotación y aprovechamiento de Recursos Minerales, publicada en Diario Oficial de la Federación de 6 de febrero de 1961.

"Artículo 14. Solo los mexicanos y las sociedades constituidas de acuerdo a las leyes mexicanas y que tengan la mayoría del capital suscrito por mexicanos, tienen derecho a obtener las concesiones a que se refiere esta ley. Los gobiernos y soberanos extranjeros, por ningún motivo pueden adquirir concesiones, ni derechos mineros de cualquier especie, ni ser socios, asociados o accionistas de empresas mineras."

"El Reglamento determinará la forma de comprobar la mayoría de capital suscrito por mexicanos."

5.- Ley Federal para el Fomento de la Pesca. Diario Oficial de 25 de mayo de 1972.

"Artículo 27.- Las concesiones o permisos podrán otorgarse a:

"IV.- Sociedades mercantiles que reúnan los siguientes requisitos:

a) Que estén constituidas conforme a las leyes del país y tengan en él su domicilio legal;

b) Que los títulos representativos del capital social sean nominativos;

c) Que el 51% como mínimo, del capital social con derecho a voto, esté suscrito por mexicanos o sociedades mexicanas cuya escritura social contenga cláusula de exclusión de extranjeros; y

d) Que la escritura social establezca que la mayoría de los administradores será designada por los socios mexicanos y que la designación deberá recaer en personas de nacionalidad mexicana."

6.- Ley Federal de Aguas. Publicada en Diario Oficial de 11 de enero de 1972.

"Artículo 22.- Los particulares y las sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas podrán explotar, usar o aprovechar las aguas de propiedad nacional mediante concesión o permiso otorgados conforme a esta ley y demás disposiciones legales aplicables, obedeciendo las limitaciones establecidas en el artículo 27 Constitucional."



7.- Ley de Vías Generales de Comunicación de 30 de diciembre de 1939, publicada en Diario Oficial de 19 de febrero de 1940.

"Artículo 12. Las concesiones para la construcción, establecimiento o explotación de vías generales de comunicación sólo se otorgará a ciudadanos mexicanos o a sociedades constituidas conforme a las leyes del país. Cuando se trate de sociedades, se establecerá en la escritura respectiva que, para el caso que tuviesen o llegasen a tener uno o varios socios extranjeros, éstos se considerarán como nacionales respecto de la concesión, obligándose a no invocar, por lo que a ellos se refiera, la protección de sus gobiernos bajo pena de perder, si lo hicieren, en beneficio de la nación, todos los bienes que hubieren adquirido para construir, establecer o explotar las vías de comunicación, así como los demás derechos que les otorgue la concesión."

## **B) EXTRANJERAS.**

Respecto al tema de las sociedades extranjeras, podríamos decir al igual que cuando nos referimos al tema de quienes son extranjeros, que por exclusión una sociedad es extranjera cuando no reúna los requisitos establecidos en la legislación mexicana para ser considerada como nacional.

El reconocimiento de su personalidad jurídica varía en requisitos según se trate de una sociedad que emprenda la defensa de sus intereses ante nuestros tribunales o bien de una sociedad que pretenda desarrollar actividades en nuestro país. En el primer caso, el artículo 2º, párrafo segundo del Código de Comercio, establece: "Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica". En el segundo caso, se tendrán que cumplir además los requisitos que veremos a continuación.

Cuando las sociedades extranjeras pretendan desarrollar actividades en nuestro país, nuestra legislación establece dos principios:

- 1.- Que se encuentren legalmente constituidas en el extranjero y lo comprueben.

2.- Que obtenga autorización correspondiente, ya sea de la Secretaría de Relaciones Exteriores, tratándose de asociaciones o sociedades civiles, o bien de la Secretaría de Comercio, así como su registro ( en el Registro público de Comercio), para el caso de sociedades mercantiles.

En este último caso, cabe señalar dos aspectos importantes: La asociación o la sociedad se han constituido de conformidad con una ley extranjera, ésta es la que establece tanto de fondo como de forma. La "legalidad" de su constitución será determinada únicamente por la ley extranjera; nuestro sistema jurídico sólo establece su prueba. Se trata de un caso típico de la aplicación de una ley extranjera en México, es decir, las autoridades mexicanas ( Relaciones Exteriores o Comercio), al llevar a cabo la verificación correspondiente, lo harán conforme a una ley extranjera y no de acuerdo con una ley mexicana, la autorización correspondiente y, en el caso de las sociedades mercantiles, su registro, se tratará del cumplimiento de una norma jurídica mexicana que sólo es procedente una vez constatada la legalidad otorgada al acto ( constitución de la sociedad) por una norma jurídica extranjera.

No obstante la regulación que establece el Derecho positivo mexicano, en la práctica actual no existen muchos casos en los cuales una sociedad extranjera lleve a cabo sus actividades en México mediante este procedimiento. A partir de la entrada en vigor de la Ley de inversiones extranjeras ésta sería una vía para evadir algunas de las restricciones establecidas por dicha ley por lo que consideramos resultaría sumamente difícil lograr la autorización de la Secretaría de Comercio a través del Registro Público de Comercio.

Por lo general las sociedades extranjeras llevan a cabo sus actividades en el país, mediante la constitución de una sociedad mexicana en la que ellas participan en el capital social de acuerdo a la autorización sobre el porcentaje que les permite la ley o mediante una autorización expresa de la Comisión nacional de inversiones extranjeras, si dicho porcentaje se pretende por encima del 49%. Se trata pues de sociedades mercantiles mexicanas en las que existe una participación accionaria de inversión extranjera.

C) - LA CONDICIÓN JURIDICA DE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS EN MEXICO.

El párrafo sexto del artículo 27 Constitucional establece que los bienes del dominio directo de la Federación (los comprendidos en los párrafos cuarto y quinto) son inalienables e imprescriptibles, sólo la explotación, el uso o el aprovechamiento de esos bienes puede ser concesionado a las personas físicas o a las sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas. Consecuentemente, respecto de la larga enumeración de bienes que hacen los párrafos cuarto y quinto del artículo 27 Constitucional, quedan excluidas las sociedades extranjeras, quienes no pueden adquirir concesiones para la explotación, uso o aprovechamiento de los recursos citados en los párrafos cuarto y quinto. A esta misma conclusión llega el maestro Siqueiros al indicar que "... solamente los mexicanos y las sociedades mexicanas tienen capacidad, en principio, para obtener concesiones de minas y aguas". (68) No obstante el maestro Siqueiros utiliza las expresiones "en principio", o sea que deja la salvedad de que para la explotación de minas y aguas, conforme al párrafo séptimo, fracción I del artículo 27 Constitucional, se puede conceder ese derecho a los extranjeros. El problema es determinar si la palabra "extranjeros" que utiliza la fracción I del artículo 27 Constitucional incluye a personas físicas y morales. El maestro Siqueiros considera que dicho texto debe interpretarse por la autoridad administrativa o la judicial en forma coherente con el resto de las disposiciones del mismo artículo constitucional.

Para forjarnos una opinión cabal de la postura de la Legislación Constitucional Mexicana respecto a los derechos de las sociedades extranjeras en cuanto a tierras, aguas y concesiones de explotación, es necesario en primer término, transcribir parcialmente la fracción I del párrafo séptimo del artículo 27 Constitucional:

"Solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tiene derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convenga ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes..."

Esta disposición vendría a contradecir el párrafo sexto si en la expresión "extranjeros" se incluyera a personas físicas morales, en cambio, si se excluye a las personas morales extranjeras, no hay contradicción alguna entre la fracción I del párrafo séptimo del artículo 27 Constitucional y el párrafo sexto del mismo precepto.

De cualquier manera, nos permitimos opinar que sería conveniente, utilizar las expresiones adecuadas en la Constitución y en las leyes reglamentarias para excluir a las sociedades extranjeras, pues el vocablo "extranjeros" abarca tanto a personas físicas como a personas morales y doctrinalmente tiene que hacerse interpretaciones forzadas para excluir a las sociedades extranjeras.

La Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional establece diversas disposiciones que son aplicables a las sociedades extranjeras, aunque expresamente no se hable de sociedades extranjeras y sólo se emplee el término "extranjero". De esta manera podemos puntualizar lo siguiente:

A).- Las sociedades extranjeras no pueden adquirir tierras y aguas en la zona prohibida (artículo 1º).

B).- Para que una sociedad extranjera pueda formar parte de una sociedad mexicana que adquiera el dominio de tierras, aguas y sus accesiones o concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en el territorio de la república tendrá que aceptar la Cláusula Calvo (artículo 2º).

C).- Las sociedades extranjeras no podrán tener el 51% o más del interés de una sociedad mexicana que posea fincas rústicas con fines agrícolas pues, en ese caso no se les concederá el permiso correspondiente (artículo 3º).

D).- Las sociedades extranjeras pueden adquirir por herencia o adjudicación derechos cuya adquisición estuviese prohibida por la Ley pero con la condición de transmitir los derechos en un plazo de cinco años a partir de la fecha de la muerte del de cujus o a partir de la fecha de la adjudicación (artículo 6º).

---

<sup>68</sup> Las Sociedades Extranjeras en México. México, 1953, pág. 142.

El Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional, en el artículo 1º, menciona tanto a individuos como a sociedades extranjeras al referirse a las sanciones de los notarios y otros funcionarios de contravenir lo relativo a la zona prohibida. Sin embargo, en ocasiones, el mismo Reglamento emplea únicamente la expresión "extranjeros" sin puntualizar individuos o sociedades extranjeras.

El artículo 8º del Reglamento expresamente se refiere a personas extranjeras, físicas o morales al establecer la cláusula de exclusión de extranjeros.

El artículo 25 del Código Civil establece que son personas morales, entre otras, las sociedades civiles o mercantiles. En este precepto no se distingue entre sociedades mexicanas y sociedades extranjeras.

Es necesario que las asociaciones y sociedades extranjeras de carácter civil, obtengan autorización de Relaciones Exteriores para ejercer sus actividades en el Distrito Federal. La única observación susceptible de hacerse a esta disposición es que se limita al Distrito Federal, olvidándose que la condición jurídica de extranjeros es federal por lo que, debiera regularse el ejercicio de las actividades en toda la República.

Para que se conceda la autorización por la Secretaría de Relaciones Exteriores es necesario:

I.- Que las sociedades extranjeras y las sociedades estén constituidas con arreglo a las Leyes de su país y que sus estatutos no contengan algo contrario a las leyes mexicanas de orden público.

II.- Que tengan representante domiciliado en el lugar donde van a operar, suficientemente autorizado para responder de las obligaciones contraídas por las asociaciones y sociedades extranjeras (artículo 2737).

El primer requisito se justifica porque las sociedades extranjeras deben existir legalmente en su país de origen para que puedan también ser sujetos de derechos y obligaciones en territorio mexicano.

El segundo requisito se explica como una garantía para quienes tengan tratos con sociedades extranjeras que actúen en nuestro país.

Una vez concedida la autorización de referencia por la Secretaría de Relaciones Exteriores, se inscribirá en el registro los estatutos de las asociaciones y sociedades extranjeras ( artículo 2738). No especifica el Código Civil, si la inscripción en el Registro es un requisito previo a la actuación de las sociedades extranjeras, y aunque el maestro José Luis Siqueiros opina que antes de la referida inscripción no debe concedérseles la autorización para operar en México, pero en discrepancia de esto, podemos mencionar que de acuerdo a la literalidad de dicho precepto este requisito no es establecido como una exigencia previa para que las asociaciones y sociedades extranjeras puedan ejercer sus actividades.

El Código de Comercio en su artículo 3º enuncia quienes tienen la calidad de comerciantes y en la fracción III les da ese carácter a las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

A su vez el artículo 15 del mismo ordenamiento estipula que las sociedades legalmente constituidas en el extranjero que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal, podrán ejercer el comercio sujetándose a las prescripciones especiales del mismo Código, en todo cuanto concierna a la creación de sus establecimientos dentro del territorio nacional, a sus operaciones mercantiles y a la jurisdicción de los tribunales de la nación.

En lo que se refiere a su capacidad para contratar, se sujetarán a las disposiciones del artículo correspondiente del título de "sociedades extranjeras".

El artículo 3º antes referido reputa en derecho comerciantes a las sociedades extranjeras. El problema interpretativo que se suscita alrededor del artículo 3º estriba en determinar si se considera comerciantes a las sociedades extranjeras independientemente de que ejerzan o no actos de comercio dentro del territorio nacional o si solo se les considera como comerciantes si ejercen actos de comercio dentro del territorio nacional, en nuestra opinión el segundo criterio es el acertado puesto que lo que le da el carácter indiscutible de comerciante a una sociedad extranjera es que

realice actos de comercio y para ser considerado como comerciante conforme al Código de Comercio es necesario que esos actos de comercio se ejerzan dentro del territorio nacional.

En otros términos, la sociedad extranjera es considerada como comerciante, según el artículo 3º del Código de Comercio, cuando:

- 1.- Ejerce actos de comercio; y
- 2.- Cuando esos actos de comercio se ejercen dentro del territorio nacional.

Consecuentemente, una sociedad extranjera que no ejerce el comercio no es comerciante y una sociedad extranjera que ejerce el comercio pero no lo ejerce dentro del territorio nacional, no se le juzga como comerciante para los efectos que corresponden a esta calidad según nuestro Código de Comercio.

Ahora bien el artículo 15 del Código de Comercio faculta a las sociedades extranjeras para ejercer el comercio si se sujetan a las prescripciones especiales contenidas en el Código de Comercio para lo siguiente:

- A).- Creación de establecimientos dentro del territorio nacional;
- B).- Operaciones mercantiles;
- C).- Sometimiento a la jurisdicción de los tribunales de la nación;
- D).- Capacidad para contratar.

El artículo 24 del Código de Comercio establece que las sociedades extranjeras, para establecer o crear sucursales en la República deben presentar en el registro lo siguiente:

I.- Testimonio de la protocolización de sus estatutos, contratos y demás documentos referente a su constitución.

II.- el inventario, o último balance, si lo tuvieran; y,

III.- Un certificado de estar constituidas y autorizadas con arreglo a las leyes del país respectivo, expedido por el ministro que allí tengan acreditado la República, o, en su defecto, por el cónsul mexicano.

De acuerdo con el artículo 25, los documentos procedentes del extranjero y sujetos a registro, se protocolizarán previamente en la República.

El artículo 26 establece que la falta de registro de los documentos registrables, sólo producirán efecto entre los que los otorguen pero no podrán perjudicar a tercero, el cual sí podrá aprovechar los efectos que si le fueren favorables.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de Agosto de 1934, y es una extracción realizada del Código de Comercio del capítulo que regulaba las sociedades.

Los dos penúltimos párrafos de la exposición de motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles se refieren especialmente a las sociedades extranjeras y transcribimos esos párrafos para entender de mejor manera el apartado que se destinara al análisis de ella jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Dice la exposición de motivos en la parte relativa:

"El problema de las sociedades extranjeras que en la legislación en vigor ha dado lugar, por la imperfección de los preceptos respectivos del Código de Comercio, a múltiples controversias e incertidumbres en la jurisprudencia, es resuelto por la ley de distinta manera, según se trate de una sociedad que pretende establecer en la República alguna agencia o sucursal, o de otra que solamente deba de emprender la defensa ante las autoridades mexicanas, de derechos nacidos por actos jurídicos válidamente efectuados fuera o dentro del territorio nacional, siempre que en este último supuesto no implique ejercicio del comercio.

"La comisión pensó que en tanto que era preciso rodear de formalidades y garantías la primera de las situaciones indicadas, para la segunda era bastante con exigir que la sociedad se haya constituido legalmente; punto éste que tocará apreciar en cada caso a la autoridad."

Con la citada intención, la Ley General de Sociedades Mercantiles dedico su capítulo XII a las sociedades extranjeras y en los artículos 250 y 251 regulan el tema de las sociedades extranjeras. El texto de los referidos artículos es el siguiente:



"Artículo 250 - Las sociedades extranjeras legalmente constituidas tienen personalidad jurídica en la República."

"Artículo 251.- Las sociedades extranjeras sólo podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el Registro

La inscripción sólo se efectuará mediante autorización de la Secretaría de la Economía Nacional, que será otorgada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

I.- Comprobar que se han constituido de acuerdo con las leyes del Estado del que sean nacionales, para lo cual se exhibirá copia auténtica del contrato social y demás documentos relativos a su constitución, y un certificado de estar constituidas y autorizadas conforme a las leyes, expedido por el representante diplomático o consular que en dicho Estado tenga la República.

II.- Que el contrato social y demás documentos constitutivos no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos por las leyes mexicanas;

III.- Que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal.

Las sociedades extranjeras estarán obligadas a publicar anualmente un balance general de la negociación, visado por un contador público titulado.

El artículo 250 transcrito, elimina cualquier duda sobre la personalidad jurídica de las sociedades extranjeras en México al reconocerla expresamente y no sujetándolas a mayor requisito que el de estar legalmente constituidas. Este requisito significa que se han constituido de acuerdo con las leyes del Estado a que pertenecen y tendrán que consultarse el derecho extranjero.

De acuerdo con el artículo 251 las sociedades extranjeras que pretendan ejercer el comercio sólo podrán ejercerlo a partir del momento de la inscripción en el Registro, por lo que queda esclarecida cualquier duda acerca del momento a partir del cual pueden ejercer el comercio.

Es de interés comentar que el artículo 251 establece la manera de comprobar la constitución de las sociedades extranjeras de acuerdo con las leyes del Estado del que sean nacionales.

La fracción II del artículo 251 exige que el contrato social y demás documentos constitutivos que no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos por las leyes mexicanas.

La Ley de Nacionalidad dedica un solo precepto, el noveno a determinar lo siguiente:

"Artículo 9º.- Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal

Las personas físicas y morales extranjeras deberán cumplir con lo señalado por el artículo 27 constitucional."

No obstante que se trata de la única disposición en materia de nacionalidad de sociedades, su importancia es de primer orden puesto que señala los criterios a seguir para considerar a una sociedad como mexicana en el entendido de que, las sociedades que no reúnan los requisitos que corresponden a las sociedades mexicanas, por exclusión deben ser estimadas como extranjeras.

De las consideraciones antes realizadas, se desprende que es de gran importancia la determinación de la nacionalidad de las personas morales, porque dependiendo de ésta, se determinará el derecho que les va a ser aplicable, pues tratándose de la legalidad de su constitución ésta será determinada únicamente por la ley extranjera, ya que nuestro sistema jurídico únicamente lleva a cabo la verificación correspondiente pero de acuerdo a la ley extranjera y no de acuerdo con una ley mexicana.

**CAPITULO V.- ANALISIS DEL ARTÍCULO 13 FRACCIÓN II DEL CÓDIGO CIVIL  
VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

## A).- TIPOS DE ACTOS QUE PUEDE CELEBRAR EL EXTRANJERO EN MEXICO.

Las leyes van encaminadas a regular tanto a las personas como a las cosas, existiendo disposición que, por su mismo contenido se entiende que van dirigidas a regular la actividad de las personas (personalidad de la ley), y, otros cuyo objetivo es regular la situación de las cosas, su enajenación, etc., es decir van encaminadas directamente a establecer un status de dichas cosas (realidad de la ley).<sup>69</sup>

De acuerdo al artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías individuales que otorgue la Constitución.

De la lectura de este artículo se desprende que no hay distinción entre nacionales y extranjeros y aparentemente pueden realizar todo tipo de actos sin embargo, este principio tiene sus excepciones ya que hay actos que la propia constitución prohíbe a los extranjeros y por otro siempre y cuando tengan capacidad legal hay que examinar si su calidad y características migratorias les permiten realizar tales actos, veamos cada uno de ellos.

1.- RESTRICCIÓN GENERAL EN MATERIA POLÍTICA. El segundo párrafo del artículo 33 constitucional estipula:

“Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.”

Este precepto no sólo excluye a los extranjeros del goce de los derechos políticos que competen a los ciudadanos sino que agrega la prohibición de tomar injerencia en los asuntos políticos.

Hay una diferencia entre no conceder derechos por una parte, y, por la otra, imponer una obligación de abstención. El artículo 33 en estudio impone una obligación negativa de no hacer al extranjero. El artículo 33 de la Constitución fija por tanto una restricción general política.

Es congruente la disposición constitucional en análisis con la tendencia más generalizada de excluir a los extranjeros del goce de derechos políticos.

---

<sup>69</sup> Guerrero Verdejo Sergio. Apuntes de Derecho Internacional Privado. Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón. U.N.A.M. Enco 1988.

Cabe mencionar la circunstancia de que la prohibición contenido en el segundo párrafo transcrito del artículo 33 constitucional no tiene asignada una sanción y, por tanto, independientemente de que sea justificada la prohibición a los extranjeros de inmiscuirse en asuntos de indole política, sería conveniente fijar la sanción correspondiente pues la sanción no es necesariamente la expulsión del país ya que para que ésta proceda debe juzgarse inconveniente la permanencia del extranjero en el país, en el entendido de que inmiscuirse un extranjero en asuntos políticos no siempre hace inconveniente su permanencia en el país.

Por otra parte, sería recomendable que la ley secundaria que reglamenta el artículo 33 Constitucional además de indicar la noción de asuntos políticos del país, fijar la autoridad encargada de tipificar la conducta del extranjero como violatoria de prohibición y de sancionar al extranjero

2 - RESTRICCIÓN A LA GARANTÍA DE AUDIENCIA. El artículo 14 constitucional consagra en su segundo párrafo la garantía de audiencia en los siguientes términos:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

Los extranjeros no gozan de esa garantía cuando se reúnen los extremos previstos por el artículo 33 Constitucional, es decir, cuando el Ejecutivo de la Nación hace uso de la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia jusgue inconveniente.

La claridad del texto del artículo 33, al consagrar la mencionada facultad exclusiva del Ejecutivo de la Unión casi hace innecesario citar el dato de ue la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha corroborado que no habrá juicio previo y que por tal motivo contra el ejercicio de esa facultad es improcedente conceder la suspensión.<sup>70</sup>

<sup>70</sup> Véase Tesis jurisprudencial 101 a fojas 128 del Apéndice de Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1917 a 1965. 3ª parte. Segunda Sala.

**3.- RESTRICCIÓN AL DERECHO DE PETICIÓN.** El artículo 8º de la Constitución dispone:

“Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del Derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.”

“A toda petición deberá recaer un escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.”

Como se desprende de la última parte del primer párrafo de este dispositivo, el derecho de petición en materia política esta reservado a los ciudadanos de la República y, a contrario sensu, los no ciudadanos, dentro de los que estan incluidos los extranjeros, no gozan de este derecho en materia política.

**4.- RESTRICCIÓN AL DERECHO DE ASOCIACIÓN.** Establece el artículo 9º de la Constitución:

“No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar.”

A contrario sensu, los no ciudadanos de la República, entre los que se encuentran los extranejeros, no podrán asociarse o reunirse para tomar parte en los asuntos políticos del país.

Tanto la limitación del artículo 8º como la del 9º, están englobadas dentro de la restricción general que en materia política enuncia el segundo párrafo del artículo 33 onstitucional.

**5.- RESTRICCIONES A LOS DERECHOS DE INGRESO, SALIDA Y TRANSITO.** El artículo 11 Constitucional establece:

“Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio, y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a los de la autoridad administrativa por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.”

Como regla general se plasma en este precepto, que consigna la libertad de tránsito y el derecho de ingreso y salida del país, una igualdad entre nacionales y extranjeros pues se refiere al precepto a “todo hombre”.

No obstante esa igualdad en términos genéricos, ya en particular, la última parte del precepto entraña la posibilidad de subordinar los derechos de ingreso, salida y tránsito en la República a las facultades de la autoridad administrativa por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre extranjeros perniciosos. Por tanto, para que pueda producirse la restricción contenida en la parte final del artículo 11 constitucional transcrito, es menester la reunión de los siguientes requisitos:

- a).- Que la restricción la prevea una disposición legislativa sobre extranjeros perniciosos;
- b).- Que la restricción la imponga una autoridad administrativa; y
- c).- Que se trate de un extranjero pernicioso.

También como limitación al derecho de ingreso y salida al país y tránsito dentro del territorio, de la redacción del artículo 11 constitucional se desprende que el legislador ordinario, a quien el Constituyente le delega facultades al efecto, puede subordinar los derechos de ingreso, tránsito y salida en el territorio de la República, a limitaciones legales relativas a emigración, inmigración y salubridad general de la República. En nuestra opinión para que las restricciones referidas puedan limitar los derechos de los

extranjeros a transitar, ingresar o salir de la república es menester la reunión de los siguientes requisitos:

a).- Que las limitaciones a extranjeros para entrar, transitar o salir de territorio de la República estén previstas en las leyes.

b).- Que las leyes en que se contengan esas limitaciones se refieran única y exclusivamente a emigración, inmigración o salubridad general de la República.

c).- Que las limitaciones concretas las establezcan las autoridades administrativas.

d).- Esas limitaciones nunca deben de llegar al extremo de hacer nugatorias las prerrogativas de ingreso, tránsito y salida que consagra el artículo 11 constitucional.

6.- RESTRICCIONES EN MATERIA MILITAR. La segunda parte del primer párrafo del artículo 32 constitucional establece:

"...En tiempo de paz ningún extranjero podrá servir en el Ejército, ni en las fuerzas de policía o seguridad pública."

La exclusión de los extranjeros es categórica y clara en todos conceptos. Se restringe la libertad de trabajo consagrada por los artículos 4º y 5º constitucionales. Esta limitación está en congruencia con el artículo 31 constitucional que sólo establece respecto de los mexicanos el servicio militar obligatorio en la fracción III.

En el segundo párrafo del artículo 32 de la constitución se exige, para pertenecer a la marina nacional de guerra o a la fuerza aérea y desempeñar cualquier cargo o comisión en ellos, ser mexicano por nacimiento. Razones más explicables de seguridad, han excluido en la materia castrense, no sólo a los extranjeros sino aún a los mexicanos por naturalización.

7.- RESTRICCIONES EN MATERIA AÉREA Y MARÍTIMA. El mismo artículo 32 Constitucional exige el requisito de ser mexicano por nacimiento para tener la calidad de capitán, piloto, patrón, maquinista, mecánico y, en general, para todo el personal que tripule cualquier embarcación o aeronave que se ampare con la bandera o insignia mercante mexicana.



También exige la calidad de mexicano por nacimiento para desempeñar los cargos de capitán de puerto, y todos los servicios de practicante y comandante de aeródromo.

Las mismas razones obvias de protección a la seguridad nacional han encauzado estas limitaciones que restringen lícitamente y, dentro de la constitución las garantías individuales a favor de los extranjeros.

8.- RESTRICCIÓN EN MATERIA ADUANAL. Es necesaria conforme al artículo 32 constitucional, la calidad de mexicano por nacimiento para desempeñar todas las funciones de agente aduanal en la República.

Por lo mismo, los extranjeros tienen la restricción relativa que reduce la esfera de acción prevista como garantía individual en los artículos 5º y 4º constitucionales.

9.- RESTRICCIÓN EN SERVICIOS, CARGOS PÚBLICOS Y CONCESIONES. Se establece en la primera parte del artículo 32 constitucional que los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano.

Esta restricción, a diferencia de otras, no excluye el derecho, sólo lo posterga dándole preferencia a los mexicanos.

10.- RESTRICCIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD. La fracción I del artículo 27 constitucional establece en su primer párrafo.

"Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la

Nación, los bienes que hubiesen adquirido en virtud del mismo. En una faja de cien kilómetros a lo largo de la frontera y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas."

Del texto transcrito, podemos extraer las siguientes conclusiones:

A).- Se incapacita jurídicamente a las personas físicas y sociedades de nacionalidad extranjera para adquirir el derecho de propiedad sobre tierras y aguas en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas.

Estimamos atingente el obstáculo jurídico insuperable que se estipula en la fracción I del artículo 27 constitucional. Sólo es de criticarse la redacción del precepto en lo siguiente.

a).- Habla de dominio directo y no es el dominio directo, cuya alcance está precisado en el cuarto párrafo del artículo 27 constitucional al que se refiere, pues, de ese dominio directo también están excluidos los mexicanos; se refiere a la propiedad derivada susceptible de enajenarse a particulares. Por tanto, en esto debería ser más preciso el dispositivo.

b).- Debe eliminar no solamente la posibilidad de adquisición del dominio o propiedad sino la posibilidad de adquisición de cualquier derecho que implique un poder jurídico del extranjero sobre tierras y aguas ubicadas en las zonas fronterizas y costeras prohibidas.

B).- Faculta a las sociedades mexicanas en los mismos términos que a las personas físicas mexicanas para adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesiones y para obtener concesiones de explotación de minas o aguas, sin tomar en consideración

que puede haber sociedades mexicanas cuyos socios sean extranjeros y que indirectamente pueden violar las limitaciones a su cargo utilizando como medio sociedades mexicanas.

C).- Condiciona la adquisición del dominio de tierras y aguas y concesiones de explotación de minas y aguas, por extranjeros, fuera de la zona prohibida, a que los extranjeros convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubiesen adquirido en virtud del mismo

Esta obligación impuesta a los extranjeros de no invocar la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a los bienes o concesiones que adquieran es conocida en el ámbito del Derecho Internacional con el nombre de "Cláusula Calvo", Dicha cláusula representa una reacción de la América Latina contra la interposición diplomática ejercida por países poderosos para representar a sus nacionales ante las autoridades en reclamaciones por daños originados en sus propiedades y pretendiendo indemnizaciones desproporcionadas.<sup>(71)</sup>

No obstante lo anterior, nos preocupa la réplica de los Estados poderosos a la "Cláusula Calvo" <sup>(72)</sup> en el sentido de que, si bien el particular extranjero ha renunciado a invocar la protección de su gobierno, su gobierno no ha renunciado a su derecho y deber de protegerlo.<sup>(73)</sup>

Para superar esta preocupación estimamos que debe perfeccionarse la fórmula del artículo 27 constitucional, fracción I. En efecto, por ahora, nulifica el derecho del extranjero para invocar la protección de su gobierno, pero, falta impedir que pueda

<sup>71</sup> Véase a Sepúlveda César. Curso de Derecho Internacional Público. Editorial Porrúa. México. 1960. pág. 166 a 174

<sup>72</sup> Véase a J. Sierra Mammel. Tratado de Derecho Internacional Público. s/c. México. 1965. pág. 181.

<sup>73</sup> Véase a G. Fenwick Charles. Derecho Internacional. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1963. págs. 332 a 334.

producir efectos anulatorios sobre el derecho de su país a protegerlo. Para ello, tendría que determinarse el alcance de ese derecho de propiedad que se concede a los nacionales.

Una vez que han sido analizados los actos que puede celebrar en nuestro país el extranjero, ahora veamos lo relativo a la capacidad de éste para poder celebrar dichos actos.

Anteriormente el Artículo 12 del Código Civil establecía:

"Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeuntes."

El artículo 12 tenía una gran amplitud, no se ciñe al estado y capacidad de las personas, sino que regulaba toda la vigencia de las leyes mexicanas. Era un precepto de corte indiscutiblemente territorialista, ya que toda persona por el simple hecho de ser habitante de la República, sea residente en alguna parte de su territorio, o simple turista, quedaría siempre sujeto a las leyes mexicanas en materias relativas a su estado o capacidad.

A partir de la reforma publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 7 de enero de 1988, el artículo 12 se modificó para quedar en los siguientes términos:

Por otro lado, el artículo 13 fue modificado en la misma fecha para quedar en los términos siguientes:

"Artículo 13.- La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

...II El estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio..."

De la literalidad del artículo antes transcrito se entiende que para determinar el estado de una persona ( nacimiento, filiación, matrimonio, divorcio, etc ) y su capacidad ( mayoría de edad, incapacidades, etc ), se tiene que recurrir a la legislación del lugar donde tenga su domicilio. Visto tan objetivo y concreto aparentemente no existe problema alguno con respecto al precepto en comento, toda vez que si bien es cierto que todos y cada uno de los Estados que conforman el territorio mexicano tienen su propia legislación civil, también lo es que el propio Código Civil para el Distrito Federal, tiene aplicación en toda la República en materia federal y en ese orden de ideas, si la capacidad no se encuentra debidamente regulada por la legislación correspondiente podemos recurrir al Código Civil federal, y así aclarar cualquier laguna que respecto de la capacidad pudiera existir, tal y como sucede con el Código Civil del Estado de Puebla, pues como lo establecimos en el capítulo II del presente trabajo, tratándose de la capacidad de los extranjeros nos remite al Código federal, por lo que en consecuencia podríamos decir que respecto de personas que tengan su domicilio en México, el artículo en cita no presenta mayores problemas.

Ahora bien, que sucede tratándose de personas físicas extranjeras, partiendo de esta idea y tomando como base para determinar esta circunstancia el propio artículo 13 fracción II del Código Civil vigente para el Distrito Federal, encontramos que dicho artículo es limitativo en cuanto a la capacidad de las personas físicas extranjeras, toda vez que al establecer que la capacidad y el estado de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio es de entenderse que hablando de un extranjero domiciliado en su país de origen pero encontrándose en México tratando de realizar o de ejecutar actos jurídicos en el mismo, por lo que se refiere a su capacidad, la misma tiene que ser calificada o valorada de conformidad a la legislación extranjera, cuando dicha nación no tiene nada que ver en la realización del acto y mucho menos no se verá ni afectada ni beneficiada según el caso, con la realización de los fines efectuados por el extranjero en nuestro país, lo que origina diversos problemas mismos que veremos en el inciso B) de este capítulo.

Por lo que respecta al estudio de las calidades y características migratorias en relación a la capacidad del extranjero, es necesario ver si las mismas le permiten realizar

actos en México, y así tenemos que los artículos del 66 al 75 de la Ley de Población señalan:

"Artículo 66.- Los extranjeros independientemente de su calidad migratoria, por sí o mediante apoderado podrán, sin que para ello requieran permiso de la Secretaría de Gobernación, adquirir valores de renta fija o variable y realizar depósitos bancarios, así como adquirir bienes inmuebles urbanos y derechos reales sobre los mismos, con las restricciones señaladas en el artículo 27 constitucional, en la Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera y demás leyes aplicables.

El extranjero transmigrante, por su propia característica migratoria, en ningún caso estará facultado para adquirir los bienes a que se refiere este mismo precepto legal."

"Artículo 67.- Las autoridades de la República, sean federales, locales o municipales, así como los notarios públicos, los que sustituyan a éstos o hagan sus veces y los corredores de comercio, están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueben su legal estancia en el país, y que en los casos que establezca el reglamento, acrediten que su condición y calidad migratoria les permite realizar el acto o contrato de que se trate, o en su defecto, el permiso especial de la Secretaría de Gobernación. En los casos que señale el reglamento, darán aviso a la expresada Secretaría en un plazo no mayor de quince días, a partir del acto o contrato celebrado ante ellas."

"Artículo 68.- los jueces u oficiales del Registro Civil no celebrarán ningún acto del estado civil en que intervenga algún extranjero, sin la comprobación previa, por parte de éste, de su legal estancia en el país. Tratándose de matrimonio de extranjeros con mexicanos, deberá exigir la autorización de la Secretaría de Gobernación.

En todos los casos deberán asentarse las comprobaciones a que se refiere este artículo y darse aviso a la Secretaría de Gobernación del acto celebrado."

"Artículo 69.- Ninguna autoridad judicial o administrativa dará trámite al divorcio o nulidad de matrimonio de los extranejeros, si no se acompaña la certificación que expide

la Secretaría de Gobernación de su legal residencia en el país y de que sus condiciones y calidad migratoria les permite realizar tal acto.”

“Artículo 70.- (Derogado)

“Artículo 71.- La Secretaría de Gobernación establecerá estaciones migratorias en los lugares de la República que estime conveniente para alojar en las mismas, como medidas de aseguramiento, si así lo estima pertinente, a los extranjeros cuya internación se haya autorizado en forma provisional, así como a aquéllos que deban ser expulsados.”

“Artículo 72.- Las autoridades judiciales del país, están obligadas a poner en conocimiento de la Secretaría de Gobernación la filiación de los extranjeros que se encuentren sujetos a proceso, en el momento de abrirse éste, indicando además el delito de que sean presuntos responsables y la sentencia que se dicte.

Los jueces u oficiales del Registro Civil y los jueces en materia civil o de lo familiar, comunicarán a la Secretaría de Gobernación, los cambios del estado civil de los extranjeros dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que quede firme el acto, sentencia o resolución de que se trate.”

“Artículo 73.- Las autoridades que por ley tengan a su mando fuerzas públicas federales, locales o municipales, prestarán su colaboración a las autoridades de migración cuando éstas lo soliciten, para hacer cumplir las disposiciones de esta ley.”

“Artículo 74.- Nadie deberá dar ocupación a extranjeros que no comprueben previamente su legal estancia en el país y sin haber obtenido la autorización específica para prestar ese determinado servicio.”

“Artículo 75.- Cuando una empresa, un extranjero o los representantes legales de éstos no cumplan con los requisitos que fije la Secretaría de Gobernación en el plazo que la misma determine en cualquier trámite migratorio, se les tendrá desistidos de la gestión.”

Así mismo encontramos que el Reglamento de la Ley General de Población en los artículos del 122 al 133 establecen lo siguiente:

"Artículo 122.- Los extranjeros independientemente de su calidad migratoria, por sí o mediante apoderado podrán adquirir títulos y valores de renta fija o variable, acciones y partes sociales, activos para la realización de actividades empresariales y otras similares, realizar depósitos bancarios, así como adquirir bienes inmuebles urbanos y rústicos y derechos reales sobre los mismos, con las restricciones señaladas en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera y demás leyes aplicables, sin que para ello requieran permiso de la Secretaría de Gobernación.

Todos los actos a que se refiere el párrafo anterior, podrán realizarse por el extranjero directamente o por su representante, independientemente de que aquél se encuentre o no en el país.

El transmigrante, en ningún caso estará facultado para realizar los actos jurídicos a que se refiere este artículo."

"Artículo 123.- Los extranjeros podrán realizar cualquier acto aun de dominio, sobre los bienes que les sean propios, sin requerir permiso de la Secretaría."

"Artículo 124.- Las autoridades y fedatarios a que se refieren los artículo 67 y 68 de la Ley, están obligados a exigir a los extranjeros que trámiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueben su legal estancia en el país, con excepción en los casos de otorgamiento de testamentos, poderes , cotejos o certificaciones de copias o certificaciones de hechos."

"Artículo 125.- Las autoridades o fedatarios a que se refiere el artículo anterior, están obligadas a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que además de acreditar su legal estancia en el país, exhiban la autorización o el permiso previo o la certificación de la Secretaría de Gobernación, sólo en los siguientes casos:

- I.- Cuando se trate de realizar trámites de adopción;
- II.- Cuando se trate de la celebración de matrimonio de extranjeros y mexicanos; y
- III.- Cuando se trate de divorcio o nulidad de matrimonio de acuerdo a lo establecido en el artículo 131."



"Artículo 126.- Las autoridades y fedatarios que se enuncian en los artículos 124 y 125, están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que además de acreditar su legal estancia en el país, comprueben que su calidad y característica migratoria les permite realizar el acto o contrato que se pretende llevar a cabo, sólo en los siguientes casos:

I.- En los supuestos establecidos en el artículo 66 de la Ley, caso en el que deberá acreditar no tener la característica de transmigrante; y

II.- Cuando se trate de trámite de divorcio o nulidad de matrimonio, para cumplir con lo dispuesto por el artículo 131."

"Artículo 127.- Cuando de la celebración o formalización de un acto o contrato, se origine la posibilidad de realización de una actividad por parte de un extranjero, para la cual no esté previamente autorizado por la Secretaría, el acto podrá celebrarse y formalizarse, siempre que en el instrumento respectivo se asiente la prevención de que el desempeño de las actividades estará sujeta a la autorización que a su juicio expida la Secretaría."

"Artículo 128.- Sólo a petición expresa de la Secretaría las autoridades y fedatarios a que se refieren los artículos 67 y 69 de la Ley, informarán de cualquier acto o contrato en el que hayan intervenido extranjeros, mencionando los documentos con los que acreditaron su legal estancia en el país, y en su caso, el permiso respectivo de la Secretaría.

Las autoridades y fedatarios mencionadosse abstendrán de dar su autorización si advierten irregularidades en la documentación migratoria de los extranjeros, si no se presenta el permiso respectivo cuando éste sea necesario, o si sus condiciones y calidad migratoria no les permite realizar el acto o contrato de que se trate, lo que comunicarán inmediatamente a la Secretaría.

"Artículo 129.- La Secretaría cuando lo estime necesario, podrá instruir a las autoridades o funcionarios de que habla este capítulo, respecto a la forma en que deberán cumplir con las obligaciones que les imponga la Ley y este Reglamento."

"Artículo 130.- Los actos que se efectúen en contravención a los artículos 66 y 69 de la Ley y las disposiciones de este ordenamiento que los reglamentan, estarán sujetos a las sanciones previstas en las leyes aplicables.

La declaración de nulidad, en su caso, será hecha por los tribunales federales a solicitud del Ministerio Público Federal, previa petición de la Secretaría."

"Artículo 131.- La certificación para tramitar ante una autoridad judicial o administrativa el divorcio o nulidad del matrimonio a que alude al artículo 69 de la Ley y el 35 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, estará sujeta a las siguientes prevenciones:

I.- Deberán solicitarla a las autoridades de Migración por escrito: El cónyuge extranjero cuando sea el actor en caso de juicio de divorcio necesario o de nulidad de matrimonio o, los cónyuges que sean extranjeros en juicio de divorcio voluntario o administrativos.

II.- Solo se expedirá a los extranjeros cuando el domicilio conyugal se hubiere constituido en el territorio nacional y posean y posean la calidad y características migratorias siguientes:

1.- No Inmigrantes:

a) Visitante; b) Asilado Político; c) Refugiado; d) Estudiante; e) Consejeros; y f) Visitante Distinguido.

2.- Inmigrante; y

3.- Inmigrado.

III.- La certificación se expedirá con validez de noventa días a partir de su fecha.

IV.- No se requerirá la certificación a que se refiere este artículo en los casos en que el mexicano sea el actor, tratándose de juicios de divorcio necesario o de nulidad de matrimonio."

"Artículo 132.- La autorización para que los extranjeros puedan contraer matrimonio con mexicano, a que se refiere el artículo 68 de la Ley, quedará sujeta a las siguientes disposiciones:

I.- Deberá solicitarla a las autoridades de Migración por escrito, el extranjero o su representante, debiendo presentar la documentación migratoria para acreditar legal

estancia en el país. Los matrimonios que se realicen por poder, estarán sujetos a la expedición del permiso previo de la Secretaría de Gobernación.

II.- La petición deberá ser apoyada por el presunto contrayente mexicano, quién deberá acreditar su nacionalidad.

III.- La autorización se expedirá por una validez hasta de treinta días, pero no podrá rebasar la temporalidad indicada en el documento migratorio, para permanecer en el país.”

“Artículo 133.- El permiso especial para realizar trámites de adopción a que se refiere la fracción I del artículo 125, estará sujeto a las siguientes condiciones:

I.- Deberán solicitarla a las autoridades de Migración por escrito, de acuerdo a lo siguiente:

a).- La solicitud será formulada por el extranjero o su representante, mediante la presentación de la documentación migratoria vigente que acredite su legal estancia en el país; y

b).- No se expedirá a los extranjeros que posean la característica migratoria de transmigrante o visitante provisional.

II.- La autorización se expedirá con validez de noventa días y no excederá la temporalidad indicada en el documento migratorio.

De los preceptos antes transcritos, se desprenden los actos que los extranjeros pueden celebrar en el país, así como la forma y términos en que pueden realizarlos. Así mismo se pone de manifiesto que si bien es cierto tienen que reunir una serie de requisitos para obtener la autorización respectiva y poder realizar dichos actos, también lo es que dependiendo de la calidad y característica migratoria que tengan podrán o no realizar dichos actos, ya que hablando de los transmigrantes, éstos no pueden realizar ningún tipo de acto, en nuestro país, tal y como lo establecen los preceptos en comento.

## **B).- PERSPECTIVAS**

Derivado de lo que se comento en el inciso que antecede, es por lo que en mi opinión dicho precepto es limitativo de la capacidad del extranjero en México, ya que no

le permite la realización inmediata de los actos propuestos hasta en tanto no sea analizada de acuerdo a la legislación de su domicilio su capacidad, así mismo, su redacción también pone en riesgo los intereses de los nacionales, ya que por un lado resulta incongruente que se le niegue capacidad sobre todo de ejercicio a un extranjero que en nuestro país reúna los requisitos establecidos por las leyes para poder ejercitar los derechos que de acuerdo a las leyes mexicanas se les otorgan y así mismo cumplir con sus obligaciones, sólo por estar domiciliados en un país extranjero y hasta en tanto no se corrobore si dicha persona es capaz o no, éste no pueda realizar los fines o actos que se propone, cuando se insiste que dicha capacidad se debe estudiar conforme a las leyes de nuestro país, toda vez que es en éste donde el acto jurídico se va a realizar y va a surtir efectos, por ejemplo tratándose de un testamento, de la celebración de contratos (compraventa, arrendamiento, etc.), y demás actos que de acuerdo a las leyes mexicanas un extranjero pueda realizar en nuestro país.

Por otro lado, al dejar nuestras leyes la regulación de la capacidad de un extranjero domiciliado en un país distinto a México, precisamente a las leyes aplicables correspondientes en razón a dicho domicilio, se ponen en riesgo los intereses de los nacionales, en particular los patrimoniales, toda vez que un extranjero podrá ser capaz de acuerdo a las leyes aplicables según su domicilio y más sin embargo no serlo para las leyes mexicanas las cuales ante todo deben velar por los intereses de sus nacionales, pero aplicando una legislación extranjera es poco probable que el objetivo de las mismas sea el resguardo de los intereses de los mexicanos; de ahí entonces que los intereses de éstos, se verían en desventaja al momento de suscitarse alguna controversia con motivo o referente a la capacidad de los extranjeros derivada de la celebración de determinados actos celebrados entre nacionales y extranjeros, y así tenemos por ejemplo que si un mexicano contrata con un extranjero domiciliado en otro país, distinto al nuestro, y en determinado tiempo el extranjero no cumpliera con sus obligaciones, el mexicano esta en todo su derecho de demandarle judicialmente el cumplimiento del referido contrato pero que sucedería si el extranjero dentro del juicio y de acuerdo a la ley de su domicilio demostrará no tener capacidad para haber celebrado dicho contrato. Siendo así no se le podría requerir judicialmente para que diera cumplimiento al referido contrato, sino que por el contrario dicho pacto sería nulo y entre tanto al mexicano ya se le causaron daños y perjuicios por el incumplimiento realizado por parte del extranjero, esto derivado de que no toda la gente y con facilidad conoce la legislación extranjera, de ahí la importancia de

que la capacidad de los extranjeros se regule por las leyes mexicanas, cuando el ejercicio de dicha capacidad se realice en territorio mexicano, no importando el domicilio que el extranjero tenga.

De los anteriores puntos de vista y no obstante que para que un extranjero se interne en nuestro país es necesario que cumpla una serie de requisitos tal y como ha quedado establecido en el capítulo correspondiente, es menester hacer hincapié en que su capacidad debe ser regulada por las leyes mexicanas, pues a pesar de que la autoridad corrobora la legal y pertinente estancia del extranjero en México, en realidad no se conoce con exactitud los fines o actos que dicho extranjero pretenda realizar en nuestro país, por lo que tampoco se sabe el alcance a consecuencias que dichos actos produzcan y en que medida afecten los intereses de los mexicanos, por lo que se insiste lo más adecuado desde un punto de vista personal es que la capacidad de los extranjeros no sea regida por las leyes del domicilio de éstos, sino por las leyes del territorio en que se encuentren al momento de ejercitar dicha capacidad, en el caso concreto que nos ocupa por las leyes mexicanas.

En síntesis en materia de estado y capacidad, se debe aplicar el derecho en términos territoriales y no el del domicilio de la persona, tal y como lo establecía el antiguo artículo 12, ya que el nuevo texto sigue el criterio de la ley personal, pero prefirió el del domicilio al de la nacionalidad, como se proponía en el proyecto de Código en 1928. <sup>(72)</sup>

### C).- POSIBLES SOLUCIONES

Una vez que han sido analizados los problemas que se ocasionan con la aplicación del artículo 13 fracción II del Código Civil vigente para el D.F., el cual establece la aplicación de un derecho extranjero para determinar la capacidad de las personas físicas extranjeras que no estén domiciliadas en México, la propuesta que se realiza es la siguiente:

---

<sup>72</sup> Vázquez Pando, Fernando Alejandro, Nuevo Derecho Internacional Privado, México Themis, 1990, página 65.

Que la capacidad de las personas físicas extranjeras sea regulada por las leyes del territorio en que se encuentren al momento de ejercer dicha capacidad, para que así no se le limite en la realización de los actos que de acuerdo a las leyes mexicanas puede realizar en nuestro país, salvaguardando así los derechos de los nacionales, que como ya se dijo debe ser el objetivo primordial y fundamental de nuestra legislación.

Como posible solución a los supuestos antes mencionados propongo se modifique el artículo 13 fracción II del Código Civil vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la república en materia federal, en relación a que la capacidad de las personas físicas extranjeras sea regida o regulada por las leyes mexicanas, es decir se propone que el artículo en estudio quede de la siguiente manera:

"Artículo 13.- La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

...II El estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio.

Pero tratándose de personas físicas extranjeras su capacidad se regirá de conformidad al derecho del territorio en que se encuentren al momento de ejercitar dicha capacidad...".

En conclusión, con la propuesta realizada, pretendemos que por lo que hace a la capacidad de los extranjeros, ésta no sea causa para que se vean afectados los derechos e intereses de los mexicanos, reiterando que uno de los objetivos de las leyes mexicanas es o debe ser el resguardar el bienestar de sus nacionales, es decir que se vuelva a aplicar el territorialismo ya que como se vio la ley del domicilio puede causar inseguridad jurídica en los actos y negocios que celebre un extranjero en México, pero mientras tanto no se haga dicha modificación es conveniente que las partes que intervengan en un negocio en que participe un extranjero se cercioren por todos los medios a su alcance que el mismo tiene capacidad legal para contratar y evitarse así nulidades o daños y perjuicios.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el antiguo Derecho Romano la capacidad de las personas se regía en base a diversas circunstancias que se consideraba influían para que un hombre fuera considerado como capaz o incapaz, siendo estas circunstancias las siguientes: sexo, edad, estado de salud o enfermedad, religión, condición de las personas, domicilio, parentesco, afinidad.

SEGUNDA.- En la antigua Roma no se reconocía capacidad jurídica a los extranjeros que eran tomados como prisioneros en la guerra, ya que eran reducidos a la calidad de esclavos.

TERCERA.- Persona es el ente capaz de tener derechos y obligaciones, actualmente la ley distingue dos tipos de personas, la física y la moral, entendiéndose por la primera todo individuo capaz de tener derechos y obligaciones y se entiende por persona moral el ente colectivo reconocido expresamente por la ley y capaz de tener derechos y obligaciones.

CUARTA.- Son atributos de las personas físicas los siguientes: nombre, domicilio, estado civil, nacionalidad, capacidad y patrimonio.

QUINTA.- Son atributos de las personas morales: denominación o razón social, domicilio, nacionalidad, capacidad y patrimonio.

SEXTA.- La capacidad en el Derecho Comparado a nivel interno se rige para los nacionales por las leyes vigentes en el lugar donde habiten; tratándose de extranjeros dicha capacidad será regulada por las leyes del lugar donde se encuentren, esten domiciliados en dicho lugar o no es decir, en los casos antes mencionados se aplica la ley en forma territorialista, a excepción del Estado de Puebla en el cual la legislación respectiva establece que la capacidad de los extranjeros que habiten en dicho estado será regida por las leyes federales es decir, que la capacidad de dichos extranjeros será regulada por las leyes aplicables de acuerdo a su domicilio.

SEPTIMA.- La capacidad a nivel externo se rige de manera territorialista, es decir, no importa ni la nacionalidad ni el domicilio, sino que basta con que se encuentren habitando en dicho territorio para que la capacidad tanto de nacionales como extranjeros sea regulada por la legislación vigente aplicable al caso en dichos lugares; a excepción de España, toda vez que en dicho país tal regulación es de carácter

nacionalista, es decir, la legislación española rige únicamente la capacidad de los nacionales no importando el lugar o domicilio donde éstos se establezcan.

OCTAVA.- Extranjero es el sujeto que no reúne los requisitos establecidos por la legislación vigente para ser considerado como mexicano.

NOVENA.- De acuerdo a la conducta, actividad o residencia los tipos de extranjero que existen son los siguientes: con privilegios y sin privilegios, domiciliados y no domiciliados, deseables y no deseables y, productivos e improductivos.

DECIMA.- Los requisitos para que un extranjero pueda internarse en el país son: sanitarios, diplomáticos, fiscales, administrativos y, económicos.

DECIMA PRIMERA.- Las calidades migratorias son: no inmigrante, inmigrante e inmigrado. Es no inmigrante el extranjero que con permiso de la Secretaría de Gobernación se interna en el país temporal, sin el ánimo de residir en él.

DECIMA SEGUNDA.- Las características migratorias de los no inmigrantes son: Turista, Transmigrante, Visitante, Ministro de culto o Asociado Religioso, Asilado Político, Refugiado, Estudiante, Visitante distinguido, Visitantes locales, Visitante provisional y, Corresponsal.

DECIMA TERCERA.- Es inmigrante el extranjero que se interna legalmente en el país con el propósito de radicar en él.

DECIMA CUARTA.- Las características migratorias de los inmigrantes son: rentista, Inversionista, Profesional, Cargo de Confianza, Científico, Técnico, Familiares, Artistas y Deportistas, asimilados.

DECIMA QUINTA.- Inmigrado es el extranjero que adquiere derechos de residencia definitiva en el país.

DECIMA SEXTA.- Se consideran personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes mexicanas y tengan en la República su domicilio legal, Persona moral extranjera es por exclusión la que no reúna los requisitos que corresponden a las sociedades mexicanas.

DECIMA SEPTIMA.- Los actos que los extranjeros pueden realizar en nuestro país son determinados en base a la calidad y característica migratoria que dichos



extranjeros tengan, a la circunstancia de si son o no capaces y por exclusión solo pueden realizar los actos fuera de las restricciones marcadas por la propia legislación.

DECIMA OCTAVA.- El Artículo 13 fracción II, del Código Civil vigente para el Distrito Federal es limitativo de la capacidad de las personas físicas extranjeras, toda vez que no les permite la realización inmediata de los actos que se hayan propuesto, hasta en tanto no sea analizada su capacidad de acuerdo a la legislación de su domicilio.

DECIMA NOVENA.- Con La redacción actual del artículo en cita, se ponen en riesgo los intereses de los nacionales, en virtud de que al dejar la determinación de la capacidad de un extranjero a las leyes aplicables de acuerdo al domicilio de éste, es poco probable que el nacional antes de celebrar un acto con un extranjero, haya corroborado si de acuerdo a la legislación aplicable tiene o no capacidad para celebrar dicho acto.

VIGESIMA .- En caso de que un extranjero incumpla con sus obligaciones derivadas de un contrato celebrado con un nacional, y la redacción del artículo 13 fracción II del Código Civil vigente para el Distrito Federal, no sea modificada, se le causarían al nacional daños y perjuicios, toda vez que si dicho incumplimiento se basa en la incapacidad de los extranjeros, el acto sería inexistente y no habría forma de demandarle judicialmente el cumplimiento de dicho contrato.

VIGESIMA PRIMERA.- Se debe modificar el artículo 13 fracción II del Código Civil vigente para el Distrito Federal, en cuanto a la regulación de la capacidad de las personas físicas extranjeras para quedar de la siguiente forma:

"Artículo 13.- La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

...II El estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio.

Pero tratándose de personas físicas extranjeras su capacidad se regirá de conformidad al derecho del territorio en que se encuentren al momento de ejercitar dicha capacidad...".

## BIBLIOGRAFIA

- Aramburo, Mario. La Capacidad Civil. segunda edición, editorial Reus, Madrid , 1931.
- Arellano Garcia, Carlos. Derecho Internacional Privado, Octava edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1986.
- Aubri Et Ra. Droit Civil Francais. Sixieme edición par Poul Esmein, Tome Neuvieme. Librairies Techniques, París, 1953.
- Barbero, Domenico. Sistema Institucionale del Diritto Privato Italiano, Tomo I, Torino, Unione Tipografica-Editrice, 1949.
- Brierly, J.L. La Ley de las Naciones., Editora Nacional, México 1950.
- Colin, Henri y Capitant, Ambroise, Curso Elemental de Derecho Civil, tomo I, versión al castellano de Demófilo de Buen, de la segunda edición francesa, Editorial Reus, Madrid 1952.
- G. Fenwick Charles. Derecho Internacional. Traducción de Maria Eugenia I. de Fischman. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, 1963,
- Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Tercera edición, Editorial Porrúa. México 1979.
- Gonzalez, Juan Antonio. Elementos del Derecho Civil, Tomo II, Editorial Porrúa. México 1970.
- Helguera Soiné, Enrique. La nacionalidad de las Sociedades Mercantiles, Imprenta "Ocampo", México, 1953.
- Ibarrola, Antonio de. Cosas y Sucesiones, Editorial Porrúa. México 1957.
- J. Maury. Derecho Internacional Privado. Editorial Cajica. Puebla. México, 1949.
- J. P. Niboyet. Principios de Derecho Internacional Privado. Editora Nacional, México, 1951.
- J. P. Noboyet, Derecho Internacional privado, Editorial Nacional, México 1969.
- J. P. Niboyet. Derecho Internacional Privado, traducción de la segunda edición francesa, por Andres Rodriguez Ramos. Editorial Reus, Madrid, 1930.
- J. Sierra, Manuel. Tratado de Derecho Internacional, s/e. México 1965.
- Jimenez Artigues F. La nacionalidad de las sociedades mercantiles. Editorial Bosch, Barcelona, 1949.
- Josserand, Louis, Derecho Civil, tomo I, volumen I, s.p.p.

Kelsen, Hans, Teoría General del Derecho y del Estado, trad. de Eduardo García Maynez, imprenta universitaria, México, 1949

Korovin Y. A., Academia de ciencias de la URSS, versión española de Juan Villalba. Editorial Grijalbo, S.A , México 1963.

Legaz Lecambra, Luis. Filosofía del Derecho, s/e. Barcelona 1960.

Mazeaud Henri, Leon Et Jean, Lecons de Droit Civil. Tomo I, Editions Montchrestein, Paris. numeros 461 y 462.

Orúe y Arrequi, José Ramón de, Manual de Derecho Internacional Privado. 3ª edición. Editorial Reus, Madrid 1952.

Petit Eugen. Derecho Romano. Editorial Nacional, México 1975.

Pina, Rafael de Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa. México 1956.

Planioi. Marcel. Derecho Civil. Teoría General del Derecho Civil Alemán. Vol. I-I. Los Derechos Subjetivos y el Patrimonio. Editorial Buenos Aires. Depalma 1946.

Sánchez de Bustamante y Sirvén Antonio. Derecho Internacional Privado. Habana, 1934, tomo I

Siqueiros Prieto, José Luis. Las reclamaciones Internacionales por Intereses Extranjeros en Sociedades Mexicanas, Imprenta Universitaria, México, 1947.

Verdross Alfred. Derecho Internacional Público. Traducción de Antonio Truyol y Serra, Editorial Aguilar. Madrid 1957.

## OTRAS FUENTES

Diccionario de la lengua española. Décimo novena edición, Tomo V, Madrid, Real Academia Española, 1970.

## LEGISLACION CONSULTADA

Código Civil de España

Código Civil de Italia

Código Civil para el Distrito Federal

Código Civil para el Estado de California

Código Civil para el Estado de México

Código Civil para el Estado de Puebla

Código Civil para el Estado de Veracruz

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Nacionalidad

Ley General de Población.

Ley General de Salud

Reglamento de la Ley General de Población

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Sanidad Internacional

Reglamento de pasaportes