

425
2eJ



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS
FISICAS EN RELACION A LA NACIONALIDAD
Y EL DOMICILIO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MARIA TRINIDAD HERRERA ZAPATA



FALLA EN ORIGEN

CD. UNIVERSITARIA, D. F.,

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA DE EXAMENES PROFESIONALES

1994



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 está 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.

ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION A LA

NACIONALIDAD Y EL DOMICILIO



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

Cd. Universitaria, a 29 de septiembre de 1994

SR. DR. LUIS MALPICA DE LAMADRID
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO INTERNACIONAL
P R E S E N T E

Por medio de la presente lo comunico a usted que la C. MARIA TRINIDAD HERRERA ZAPATA, con número de cuenta 8812384-2, ha concluido la tesis denominada - "ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION A LA NACIONALIDAD Y EL DOMICILIO", bajo mi asesoría en ese Seminario a su digno cargo.

Aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HARLARA EL ESPIRITU"


DR. GÉNARO CASTRO FLORES

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

Cd. Universitaria, a 13 de octubre de 1994

C. DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E

Estimado señor Director:

La C. MARIA TRINIDAD HERRERA ZAPATA, elaboró su Tesis Profesional para optar por el grado de Licenciado en Derecho titulada "ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION A LA NACIONALIDAD Y EL DOMICILIO", dirigida por el maestro Génaro Castro Flores, quien ya dió la aprobación de la tesis en cuestión, con fecha 29 de septiembre -- del año en curso.

La señorita HERRERA ZAPATA, ha concluido el trabajo referido, el cual llena los requisitos exigidos para este tipo de ensayos, por lo que estando a cargo de este Seminario, me permito otorgar la APROBACION, para todos los efectos académicos correspondientes.

Me es grato hacerle presente mi consideración.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA, HABLARA EL ESPIRITU"
DIRECTOR DEL SEMINARIO

Luis Malpica de L.
DR. LUIS MALPICA DE LAMADRID

c.c.p. Srio. Gral. de la Facultad
c.c.p. Seminario de Derecho Internacional
c.c.p. Interesado

LMDLM*mafg



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
INTERNACIONAL

A TI, DIOS MIO:

Porque sin palabras expresadas
me has guiado, para encauzar
mi vida que a ti agradezco,
por un camino noble como lo es
ésta profesión.

A MIS PADRES:

ANGEL HERRERA MARTINEZ Y
ROSA ZAPATA DE HERRERA
con infinito amor y
profundo agradecimiento
por todos sus desvelos
paciencia y confianza
que en todo momento
me brindaron para poder
llegar al logro de esta
meta que hoy es un paso
más en vida personal y
profesional.

A TI, JAIME GONZALEZ CAMACHO

Con especial agradecimiento
porque a ti debo tu pacien
cia, constancia y tenacidad
que me impulsaron para el
logro de este objetivo, que
hoy te dedico con mucho
cariño.

AL LIC. GENARO CASTRO FLORES:

Por su apoyo y ayuda brindada
en el desarrollo y finalidad
del presente trabajo.

AL LIC. CARLOS REYES MARTINEZ:

Por su motivación y
ayuda brindada, así
como por su gran
ejemplo a seguir pro
fesionalmente, con
todo respeto le de
dico también el pre
sente trabajo.

A ANGELES:

Brindándote todo mi agradeci
miento por el apoyo que me
ofreciste para el logro de
de ésta meta.

**A PEDRO GONZALEZ JUAREZ, ELSA,
MAESTROS Y AMIGOS que me impulsaron
y ayudaron incondicionalmente a lo
gar ésta superación profesional.**

ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION A LA
NACIONALIDAD Y EL DOMICILIO

INDICE GENERAL

PAG.

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO

LA NACIONALIDAD

1.1.- DEFINICION DE LA NACIONALIDAD.....	3
1.2.- FORMAS DE ADQUIRIR Y PERDER LA NACIONALIDAD.....	8
1.3.- CONDICION JURIDICA DEL EXTRANJERO EN MEXICO.....	21
1.4.- CLASES DE EXTRANJEROS CONDIDERADOS EN MEXICO.....	35

CAPITULO SEGUNDO

BREVE RESEÑA HISTORICA DEL ARTICULO 12 DEL CODIGO CIVIL

2.1.- CODIGO DE BUSTAMANTE.....	40
2.2.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CODIGO CIVIL DE 1870, 1884 Y 1928.....	47
2.3.- CONDICION JURIDICA DE LOS NACIONALES Y EXTRANJEROS EN LA ANTIGUA ROMA Y GRECIA.....	57

CAPITULO TERCERO

EL DOMICILIO

3.1.- DEFINICION DEL DOMICILIO.....	67
3.2.- TIPOS DE DOMICILIO RECONOCIDOS POR LA LEGISLACION MEXICANA.....	74
3.3.- CARACTERISTICAS GENERALES DEL DOMICILIO.....	80

CAPITULO CUARTO

LA CAPACIDAD Y EL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION AL DERECHO INTERNACIONAL PRIVAADO

4.1.- DEFINICION DE CAPACIDAD.....	86
4.2.- TIPOS DE CAPACIDAD QUE CONTEMPLA LA LEGISLACION MEXICANA.....	89
4.3.- A QUIENES SE OTORGA LA CALIDAD DE CAPACES E INCAPACES..	93
4.4.- ¿ QUE ES EL ESTADO CIVIL ?.....	97
4.5.- CAPACIDAD Y ESTADO CIVIL COMO ATRIBUTOS DE LA PERSONA FISICA.....	100
CONCLUSIONES.....	106
BIBLIOGRAFIA.....	109

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

El contenido del presente trabajo ha sido desarrollado con el fin de brindarle a ustedes distinguidos lectores un criterio personal que pueda llegar a ser en un momento preciso un complemento a sus conocimientos respecto a nacionales y extranjeros, dentro del DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

Para lo cual, hemos considerado pertinente realizar un breve bosquejo jurídico sobre la Nacionalidad y el domicilio, ¿en relación? a los nacionales y extranjeros por su puesto, toda vez que estos entes son susceptibles de derechos y obligaciones, siendo menester destacar cuán grande es su importancia para el Derecho Internacional Privado, según sea su ubicación y permanencia, citando a estos últimos como factores determinantes que marcan la distinción entre la nacionalidad y el domicilio.

Asimismo, podemos destacar las diversas opiniones versadas por distinguidos tratadistas de la materia en cuanto a las características propias de cada una, resaltando a la nacionalidad como una "institución" y al domicilio como un "atributo de la persona" propiamente dicho.

Por otra parte, hacemos a grosso modo un breve bosquejo histórico del artículo 12 del Código Civil, intitulado de igual manera, en el cual, se pretende dejar marcada la evolución que dicho precepto legal ha tenido para irse mejorando dentro de nuestra legislación a través del tiempo, requiriendo de una serie de fases tales como Convenciones y Tratados a fin de adecuarla a la aplicación de una realidad social. Por lo que ahunado a esto, se realiza dentro de dicho capítulo una distinción marcada entre dos pueblos que han venido a ser para nuestro DERECHO fuente de ejemplo tales como Roma y Grecia, refiriéndonos así también a los derechos y obligaciones que les

competía para el caso de ser nacionales, o bien, extranjeros destacando en este tema al "territorio" mismo que como ya se dijo anteriormente es defendido por el actual artículo 12 del Código Civil.

Y, para concluir el presente trabajo, vertimos en él nuestra atención en cuanto al estado civil y capacidad de las personas físicas, puesto que si ya tratamos con anterioridad temas tales como la nacionalidad y domicilio así como las características propias de cada uno, mencionando también, de que manera pueden adquirirlas o perderlas, consideramos justo resaltar los atributos, de la persona física estipuladas por nuestra legislación Mexicana.

1.1.- DEFINICION DE LA NACIONALIDAD

En nuestro ordenamiento legal mexicano se establece fundamentalmente la Nacionalidad para determinar la condición de las personas, así también la condición jurídica de los extranjeros en relación con nuestro país.

Teniendo pues, que el derecho de Nacionalidad establece y regula la calidad de una persona en razón del vínculo o nexo de carácter político y jurídico que integra la población constitutiva de un Estado.

La mayoría de los autores no han logrado definir con exactitud a la Nacionalidad, lo que ha dado lugar a que surjan una serie de polémicas al respecto, no obstante cabe destacar los diferentes puntos de vista de ilustres tratadistas sobre la materia y que han opinado acerca de lo que debe entenderse como NACIONALIDAD. Esto claro, en términos generales.

Para Niboyet la Nacionalidad es el "vínculo político y jurídico que liga a un individuo con el Estado".¹

Notamos en ésta frase, que solamente se hace alusión a la persona física (la cual es nuestro punto clave a tratar), no obstante, ésta es una de las definiciones más aceptadas por diversos tratadistas en la materia.

¹) Arellano García, Carlos. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, 7a., Edición. México, 1984. Pág. 133.

El maestro Castro y Bravo, por su parte, caracteriza a la Nacionalidad como "la calidad jurídica de la persona por su especial situación en la organización y que como tal distingue su capacidad de obrar y el ámbito propio de su deber y responsabilidad ".²

Denotando con ésta expresión, que ya se manejaban dos términos para distinguir propiamente al nacional, como son :

1.- La cualidad jurídica de la persona dentro de la organización social, y

2.- Su capacidad de obrar.

Deduciendo a la vez que la capacidad aparece como un presupuesto de derecho y obligaciones de su titular.

Trigueros por su parte, no opina lo mismo al decir: "La Nacionalidad es el atributo que señala a los individuos como integrantes dentro del Estado como elemento social denominado pueblo".³

Analizando la terminología la cual identifica a la Nacionalidad, cabe decir, que para Trigueros es un vínculo que permite al Estado identificar a los individuos que la componen.

Batiffol, quien señala al respecto lo siguiente: "La Nacionalidad como la pertenencia jurídica de una persona a la

²) Arjona Colomo, Miguel. "Derecho Internacional Privado". Editorial Barcelona, s.e., s.f., Pág. 23.

³) Pereznieto Castro, Leonel. "Derecho Internacional Privado". Editorial Harla, Edición 4a., México, 1980. Pág. 31.

población constitutiva de un Estado". ⁴

En otras palabras, este autor presupone la existencia de un Estado propiamente territorial como requisito indispensable para que el concepto de Nacionalidad sea como un elemento únicamente identificatorio de los súbditos del Estado, quienes en su conjunto formarán la población.

Por su parte, Adolfo Miaja de la Muela señala lo siguiente: "La Nacionalidad es un vínculo entre una organización política, producto, producto de obligaciones jurídicas y derechos subjetivos recíprocos. Es una cualidad, un status de una persona individual o jurídica otorgado por el ordenamiento del Estado, agrupación política que aparece conectado por aquel vínculo". ⁵

Como vemos la definición citada tiene de fondo dos ideas ya mencionadas con anterioridad por Niboyet y de Castro y Bravo, al denotarlo como un vínculo jurídico a la vez derivado de una cualidad otorgada por el Estado.

Sin embargo, lo entiende de otra manera el maestro Ignacio Galindo Garfias al distinguir a la Nacionalidad, como "estado político, en el cual la persona física o moral, es sujeto de relaciones jurídicas de orden político, es decir, derechos y prerrogativas, deberes y obligaciones que se establecen entre una nación y sus súbditos. Siendo así éste, sujeto de relaciones jurídicas atribuibles a una persona, creando una determinada situación, frente al Estado a que pertenece dicha persona, denominandosele Nacionalidad". ⁶

⁴) Pereznieta Castro, Leonel. Ob. Cit. Pág. 36.

⁵) Miaja de la Muela, Adolfo. "Derecho Internacional Privado". Editorial Gráficas Yagues, Tomo I, Edición 5a., Madrid, 1970. Pág. 45.

⁶) Galindo Garfias. "Derecho Civil". Editorial Porrúa, S.A., Edición 16a., México 1983. Pág. 382.

La Nacionalidad, por lo tanto, es la sujeción de la persona a una nación determinada y a sus leyes e implica por lo mismo la protección del individuo particularmente frente a Estados extranjeros; atribuyéndole asimismo capacidad a las personas físicas que han alcanzado cierta edad y tienen un modo honesto de vivir para intervenir por medio del ejercicio de los derechos políticos en forma directa o indirecta en la actividad estatal sobre todo por lo que hace para el ejercicio del voto y el desempeñar cargos públicos.

Dentro del esquema de doctrina sobre la Nacionalidad que hemos apuntado no puede faltar una mención muy especial del respetable maestro Carlos Arellano García que en cuanto a la Nacionalidad opina que: "Es la institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el Estado, o en función de cosas, de una manera originaria o derivada".¹

De la anterior definición desprendemos que se pretende eliminar el enlace político que es atribuible esencialmente a la ciudadanía y no de la Nacionalidad. Además queda claramente establecida cual es la diferencia específica de la Nacionalidad respecto de los otros vínculos jurídicos entre personas físicas y morales con el Estado, razón pues, que explica que el dato de la vinculación jurídica se estatuye en razón de pertenencia, entendida esta como la circunstancia de que la persona física o moral pueda serle atribuida a un Estado.

Por ende se establece también la vinculación jurídica entre personas físicas o morales.

Destaca en esta definición el hecho de que la Nacionalidad surja en forma originaria o derivada, entendiéndose entonces que esta puede asumir la caracterización de ser originaria, o bien, otorgarse por naturalización.

¹) Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 135.

Con esta aclaración adoptamos el criterio de apegarnos a la misma porque consideramos a lugar sin duda que ella sobresale aquí vistas para tener a nuestro alcance un concepto lo más integral posible sobre la Nacionalidad.

Por último a riesgo de extendernos quizás un poco, sólo nos queda hacer mención a una sutil diferencia entre el nacional y el extranjero, comentando a grosso modo que la Nacionalidad es un vínculo jurídico establecido entre el individuo y el Estado, que por consecuencia produce obligaciones y derechos recíprocos, en tanto que la ciudadanía es una calidad especial correspondiente a los nacionales, al considerarse con tal carácter a los nacionales que reúnan los requisitos señalados en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a lo preceptuado en su artículo 34, cuyo contenido citamos textualmente:

"Art. 34. Son ciudadanos de la República los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos reúnan, además, los siguientes requisitos:

- I.- Haber cumplido dieciocho años; y
- II.- Tener un modo honesto de vivir".⁸

⁸) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, S.A., Edición 89., México 1990. Pág. 39.

1.2.-FORMAS DE ADQUIRIR Y PERDER LA NACIONALIDAD

El nacimiento de un individuo es el punto de partida para considerarlo como nacional de un Estado. Siendo ésta una regla especial, es decir, para que un individuo tenga una Nacionalidad desde su nacimiento habremos de calificarla a ella como ORIGINARIA.

Y, remontándonos un poco al panorama histórico de ésta figura, la pérdida de la Nacionalidad era generalmente forzada, ya que provenía de una pena, o sea, esta era considerada como sanción, mientras que a diferencia de lo que aquí afirmamos predomina en los tiempos modernos la forma VOLUNTARIA.

Así tenemos, que el ejercicio de la voluntad de la persona física opera conforme al criterio adoptado por los Estados interesados en asimilar a su población la Nacionalidad y en consecuencia el nacido dentro de determinado territorio que adquiere derechos fundamentales como es el IUS SOLI, o bien por otra parte aquel que sea considerado sujeto nacido de origen tendrá por ese sólo hecho que hacer prevalecer el IUS SANGUINIS (derecho de sangre).

Ahora bien, si enfocamos en forma más concreta el problema de la Nacionalidad mexicana podemos afirmar que ésta según se ha dicho puede adquirirse por nacimiento o por naturalización tal como lo contempla nuestra Carta Magna en su artículo 30, cuyo contenido citamos textualmente:

"Art. 30.- La Nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A).- Son Mexicanos 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, sean de guerra o mercantes.

B).- Son mexicanos por Naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones Carta de Naturalización; y

II.- La mujer o varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional".⁹

Así pues, tenemos que el IUS SOLI, principio básico del concepto que nos ocupa se encuentra debidamente regulado en el artículo antes aludido, según se aprecia en la fracciones I y III del inciso A), mismo que está en íntima relación con el IUS SANGUINIS del cual se habla en la fracción II del mismo apartado.

Por lo que hace a la naturalización o nacionalización, ciertos autores opinan que debe concebirse esta como EL ACTO de conceder la calidad de nacionalidad al extranjero que de acuerdo a las leyes de la materia reúnan los requisitos exigidos; aún más una distinción muy clara respecto al extranjero la encontramos al remitirnos al artículo 33 de nuestra Constitución Política.

"Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la

⁹) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ob. Cit., Pág. 37.

presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Nación tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Los extranjeros no podrán, de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país".¹⁸

Desprendemos del contenido del referido precepto que existe una muy clara contradicción en el contenido que da vida al supuesto normativo de que hablamos, ya que de entrada el artículo 10. de nuestra Constitución General, señala que: ".....todo individuo gozará de las garantías que la misma establece....." lo que decididamente choca de manera frontal con la parte del artículo de referencia en donde dice: "que todo extranjero que sea declarado pernicioso o (indispensable) debe ser expulsado y sin previo juicio del país ¿ con apoyo ? en la facultad exclusiva que posee el Ejecutivo Federal en estos casos.

Retomando nuestro punto a tratar, analicemos un poco cuantas clases de naturalización existen, de tal suerte tenemos:

A) La Ordinaria; y

B) La Privilegiada

Siendo el documento legal sustento de nuestro estudio en esta parte la Ley de Nacionalidad que expresamente consigna en su Capítulo II que la nacionalidad mexicana es única cuando esta se origine por:

"Art. 60.- La nacionalidad

¹⁸) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Idem., Pág. 39.

Son mexicanos por nacimiento:

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

II.- Los nacidos en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o madre mexicana y

III.- Los nacidos a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantiles".¹¹

De lo cual, con esto vemos que está claro que el sólo nacimiento de un ente dentro del territorio mexicano, o bien nacido de sus propios nacionales, garantiza su naturalización ordinaria.

Ya que lógicamente la propia ley defiende de sus nacionales el llamado "ius soli", así como el "ius sanguinis".

Y no obstante, que el Estado es libre de adoptar conforme a sus necesidades y conforme al criterio de los que orientan su gobierno es ius soli, o bien ius sanguinis, cabe destacar que en virtud de las nuevas reformas legales adecuadas a nuestra legislación en materia de Nacionalidad ha venido a modificar en gran medida tales derechos, ya que por ejemplo, con anterioridad se consideraba al ius soli como un aliciente para aquellos extranjeros emigrados de sus naciones en busca de una nueva patria, quienes podrían ver a sus hijos con todos los derechos y garantías propias del país que han elegido para continuar su vida en forma permanente.

Más sin embargo, al parecer la propia ley no había tomado en seria consideración el aumento exuberante de nuestra

¹¹) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Editorial Porrúa S.A. 10a. Edición Actualizada. México, 1994. Pág. 20.

actual tasa de población; el tipo de política internacional que iba a versar sobre nuestro país; así como la propia necesidad del individuo para vincular su destino a sus nacionales, más no así para justificar una omisión a sus derechos y obligaciones contraídas con nuestra patria en una figura de "extranjero" dentro de la misma.

Para lo cual, la legislación advierte y simplifica en gran medida pero en forma clara y tajante la adquisición de la nacionalidad por naturalización o bien, también llamada "privilegiada" a la cual hemos hecho mención con anterioridad. Citando pues, en su artículo 7o. lo siguiente:

"Art. 7.- Son mexicanos por naturalización:

I.- Los extranjeros a quienes de acuerdo con la presente ley, la Secretaría otorgue Carta de Naturalización, y

II.- La mujer o varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio conyugal dentro del territorio nacional".¹²

Quedando más sin embargo así también previsto en dicho ordenamiento jurídico, estipuladas las debidas infracciones administrativas para el caso de que un "extraño" a nuestro territorio mexicano pretenda alevosamente tratar de obtener las garantías que ampara a todo nacional nuestra Carta Magna. De lo cual, resulta que dicha legislación es cauta al prevenir la integridad nacional, tanto del territorio mexicano como de sus habitantes, rigiéndose además por un Reglamento para la expedición de Certificados de Nacionalidad Mexicana, básicamente, en éste caso, para los extranjeros quedaría su voluntad expresada para adquirir la nacionalidad mexicana en lo previsto por los artículos 8o, 9o, 10 y 11 de dicho Reglamento, mismos que al tenor citan:

¹²⁾ Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Ob. Cit. Pág. 20.

"Art. 8.- Los certificados de nacionalidad mexicana por naturalización, se expedirán a extranjeros casados con mexicanos y a los hijos menores de edad del extranjero que se naturalice, en los términos establecidos por los artículos 2o. fracción II, 20 y 43 de la Ley de Nacionalidad.

Art. 9.- La extranjera que haya contraído matrimonio con mexicano podrá solicitar su certificado de nacionalidad mexicana por naturalización, para ello, deberá hacer la renuncia a su nacionalidad de origen y su protesta de adhesión a las leyes y autoridades de la República Mexicana del esposo.

Art. 10.- La mujer extranjera, cuyo esposo adquiriera la nacionalidad extranjera con posterioridad a la fecha del matrimonio, podrá solicitar el certificado de nacionalidad mexicana correspondiente mediante la comprobación ante la Secretaría de Relaciones Exteriores de su residencia en el país, de la celebración del enlace y la adquisición posterior a la nacionalidad mexicana por parte del esposo. Asimismo, deberá formular las renunciaciones y protestas correspondientes.

Art. 11.- A los hijos de extranjero que se naturalice mexicano, se les expedirá certificado de nacionalidad mexicana por naturalización siempre que ocurran ante la Secretaría por conducto de quien ejerza sobre ellos la patria potestad, si se trata de menores de edad, por sí mismos sino lo solicitaron durante su minoría de edad y hagan las renunciaciones y protestas de ley, presentando con su solicitud los documentos que acrediten su derecho".¹³

Como se podrá apreciar la naturalización puede ser tácita, ofrecida por el Estado y expresa cuando es concedida por éste mediante petición formal. Quedando esto debidamente estipulado en el artículo 14 de dicho ordenamiento legal que

¹³) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Idem. Pág. 36.

textualmente cita:

"Art. 14.- El extranjero que pretenda naturalizarse mexicano deberá presentar a la Secretaria solicitud en la que formule las renunciaciones y protesta y acompañar la documentación que fije el Reglamento, manifestando su voluntad de adquirir la nacionalidad mexicana.

Para tal efecto, será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior.

El extranjero deberá acreditar que sabe hablar español, que está integrado a la cultura nacional, que tiene su domicilio dentro de territorio nacional y salvo lo dispuesto por los artículos 15 y 16 de esta ley, deberá además, probar su residencia legal en el país por lo menos cinco años inmediatamente anteriores a la solicitud de naturalización, así como que no ha interrumpido esa residencia".¹⁴

Además se sobrentiende la remarcada petición por parte del Estado de demostrarle fehacientemente la residencia habitual del extranjero dentro del país, como una señalada condición para poder obtener primero la Carta de Naturalización y segundo su propia Naturalización con el fin de adquirir la nacionalidad mexicana.

Para lo cual, la ley reitera en su artículo 15 lo siguiente:

"Art. 15.- Por lo que hace al requisito de residencia, bastará que el extranjero que desee naturalizarse acredite una residencia en el país mayor de dos años inmediatamente anteriores a su solicitud, cuando:

¹⁴) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Ibidem. Pág. 22.

I.- Tenga hijos mexicanos por nacimiento;

II.- Sea originario de un país latinoamericano o de la Península Ibérica; o

III.- Haya prestado servicios o realizado obras destacadas en materia cultural, científica, técnica, artística, deportiva o empresarial, que beneficien a la Nación".¹⁵

Exceptuando en el artículo anterior a aquéllos extranjeros que se hayan internado en éste país con el objeto de recreo o estudio, tal como lo previene el artículo 19 de la multicitada disposición legal.

Y así también, por otra parte, consideramos como un aspecto importante lo expresado en el artículo 20 que tal ordenamiento legal señala:

"Art. 20.- La ausencia del país no interrumpe la residencia, siempre que no exceda de seis meses en total durante el periodo de dos años anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de la naturalización".¹⁶

Siguiendo con esta tónica empleada, y por lo que hace a los efectos de la naturalización hay que reconocer que, en realidad todos los extranjeros naturalizados en México, al obtener su calidad de mexicanos por naturalización, no quedan como verdaderos mexicanos sino que en realidad se les tiene una cierta consideración intermedia, es decir, se ubican en una categoría muy aparente entre el mexicano natural y el extranjero porque en realidad se ven sujetos por una serie de limitaciones a

¹⁵) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacional". Editorial Porrúa, S.A. 10a. Edición Actualizada. México, 1994. Pág. 22.

¹⁶) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Ob. Cit. Pág. 23.

sus derechos, impuestas por una sociedad recelosa y sin lugar a dudas contraria al espíritu de la Constitución Política que nos rige.

Por lo que cabe destacar en referencia a lo antes expuesto que toda posibilidad que implique una violación flagrante a la Ley de Nacionalidad y así también a la Ley General de Población será considerada NULA, es decir, que los procedimientos que realice un extranjero con el fin de obtener su Nacionalidad en una forma ilícita no producirá efectos jurídicos de ninguna índole, haciéndose por lo tanto acreedor a las medidas infraccionarias que la propia ley en su capítulo VI establece.

Un punto que resalta en forma importante en la estructura del tema que tratamos se refiere al problema inherente a aquellos hijos sujetos a la patria potestad del extranjero que en determinado momento se naturaliza mexicano, por tal efecto sus pequeños se considerarán por ese sólo hecho como naturalizados mexicanos, esto, siempre y cuando tengan su lugar de residencia dentro del territorio nacional y, cabe aquí enfatizar que ésta situación se da sin perjuicio del derecho, que aquéllos adquirirán en su mayoría de edad para optar por su nacionalidad de origen, derecho que habrá de hacerse valer inmediatamente después de que cumplan su mayoría de edad. Así es como lo estipula el propio artículo 17 de la Ley de Nacionalidad:

"Art. 17.- A los adoptados y descendientes hasta la segunda generación sujetos a la patria potestad de extranjero que se naturalice mexicano, así como a los menores extranjeros adoptados por mexicanos que tengan su residencia en territorio nacional, se les otorgará carta de naturalización previa solicitud de quienes ejerzan la patria potestad, sin perjuicio del derecho de optar por su nacionalidad de origen a partir de su mayoría de edad".¹⁷

¹⁷⁾ Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Idem. Pág. 23.

En materia de adopción se observa que el procedimiento antes descrito no necesariamente significa para el adoptado un cambio de nacionalidad.

Más aún, para el caso de los niños expósitos que sean encontrados dentro de territorio mexicano, se presumirá que estos tendrán la categoría de nacionales en tanto no haya prueba en contrario.

Haciendo en este apartado alusión pues, a lo que señala el artículo 12 de la Ley de Nacionalidad:

"Art. 12.- Los mexicanos por nacimiento a quienes otro Estado atribuye su nacionalidad, podrán optar por la nacionalidad mexicana o extranjera, a partir de su mayoría de edad.

Las personas a que se refiere el párrafo anterior, que quieran optar por la nacionalidad mexicana, deberán presentar a la Secretaría solicitud por escrito y formular renuncia expresa a la nacionalidad que le es atribuida por otro Estado, así como a toda sumisión, obediencia y fidelidad a cualquier gobierno extranjero, especialmente de quien el solicitante a recibido el atributo de nacionalidad, así como a toda protección extraña a las leyes y autoridades mexicanas y a todo derecho que los tratados o convenciones internacionales concedan a los extranjeros, protestando adhesión, obediencia y sumisión a las leyes y autoridades mexicanas. Asimismo deberán renunciar al derecho de poseer, aceptar o usar títulos nobiliarios que impliquen sumisión a un Estado extranjero".¹⁸

Es importante remarcar que de acuerdo a la manera en que venimos desarrollando los puntos que tienen íntima conexión con la Nacionalidad, lo constituye la situación de la

¹⁸) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Ibidem. Pág. 21.

pérdida de la misma.

Por lo que tenemos que todas aquellas personas que conforme a las leyes mexicanas tengan ésta nacionalidad y simultáneamente algún otro Estado les atribuya cualquier otra nacionalidad extranjera, puedan optar por renunciar a la primera ante la Secretaria de Relaciones Exteriores, siempre que lo hagan por escrito y además cumplan con las finalidades que establece la multicitada ley a que hemos hecho referencia.

Avocandonos luego entonces, al estudio de todas aquellas hipótesis que traen consigo la pérdida de la nacionalidad mexicana, es por lo que hacemos alusión a lo que nos indica el artículo 22 del capítulo IV de la Ley de Nacionalidad que dice:

"Art. 22.- La nacionalidad mexicana se pierde por:

I.- Adquirir voluntariamente una nacionalidad extranjera, entendiéndose por tal la obtención de un documento oficial expedido por un Estado extranjero que lo acredite como su nacional.

No se considerará adquisición voluntaria la naturalización que hubiese operado por virtud de la ley, simple residencia o ser condición indispensable para adquirir trabajo o conservar el adquirido;

II.- Aceptar o usar títulos nobiliarios que impliquen sumisión a un Estado extranjero;

III.- Residir, siendo mexicano por naturalización, durante cinco años continuos en el país de origen, y

IV.- Hacerse pasar en cualquier instrumento público, siendo mexicano por naturalización, como extranjero, o

por obtener y usar un pasaporte extranjero".¹⁹

Encontrando en dicho precepto legal, que la Ley no acepta la simple residencia como una condición indispensable que pudiese justificar un extranjero que haya adquirido la nacionalidad, solamente con el fin de seguir conservando su trabajo. Ya que en ese aspecto el Estado no lo ha considerado del todo indispensable en materia de población y desarrollo dentro de nuestro país.

Siendo así de otra manera para el caso de los mexicanos por nacimiento en territorio nacional que llegasen a perder su nacionalidad por las causas antes señaladas en el artículo 22, sus propiedades que hubiesen adquirido dentro de territorio mexicano no sufrirán alteración alguna, sino que quedarán en el mismo estado en que se encontraban hasta antes de que su propietario se hiciera acreedor para perder su nacionalidad.

Sin embargo, queda permitido la suspensión de todo trámite procesal que un ente proceda a realizar, siempre que éste quede sujeto a un procedimiento penal o extraditorio en virtud de ser acusado de haber cometido un delito intencional que merezca pena de prisión. Teniendo dicha suspensión como lapso el tiempo que dure hasta su terminación del proceso.

Así también distinguimos lo que expresa textualmente el artículo 16:

"Art. 16.- La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio conyugal dentro del territorio nacional

¹⁹) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Editorial Porrúa S.A., 10a. Edición Actualizada. México, 1994. Pág. 24.

podrán naturalizarse mexicanos.

Salvo nulidad del matrimonio, el extranjero que adquiriera la nacionalidad mexicana con base en el párrafo anterior, conservará ésta aún después de disuelto el vínculo matrimonial".²⁸

Aclarando con esto también, que el varón y la mujer mexicanos que se casen con mujer o varón extranjeros no pierden su nacionalidad por el sólo hecho de contraer matrimonio legal.

Por tales motivos ya mencionados, queda entonces la Secretaría de Relaciones Exteriores facultada para verificar la autenticidad de la documentación que cualquier individuo sea nacional o extranjero presente ante la misma para acreditarse como nacional, pudiendo además, exigir las pruebas que la misma considere pertinentes a fin de avalar la nacionalidad mexicana.

Resumimos lo hasta aquí expresado haciendo notar que el Ejecutivo de la Unión mediante la Secretaría de Relaciones Exteriores tiene la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de juicio previo a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente. Esto a pesar de que la propia Ley en cuestión establece una prerrogativa para el mexicano que pierde su Nacionalidad, dejando abierta la posibilidad de readquirirla, siempre y cuando vuelva a residir y tenga un domicilio establecido en territorio nacional, manifestándolo así ante la Secretaría de Relaciones Exteriores.

²⁸) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Nacionalidad". Ob. Cit. Pág. 21.

1.3.- CONDICION JURIDICA DEL EXTRANJERO EN MEXICO

En el desarrollo que le es propio a la historia de la humanidad, han existido diversas formas de vida, así como una gran variedad de costumbres, las cuáles suelen desenvolverse en élites de muy distinta naturaleza económica, social y política.

Así pues, le es inherente al ser humano en función de su capacidad para comunicarse al ser aceptado o rechazado dentro de una congregación ya pre-establecida en la cual hay una serie de distintivos de cada comunidad y provocando en ellas un mecanismo de rechazo casi inmediato a todo aquello que pueda alterar sensiblemente los patrones operantes en ese grupo.

De esta forma más concreta el extranjero en su devenir histórico, ha aceptado para sí diversos lineamientos de vida, según el lugar en que radicaban; y a guisa de ejemplo, vamos a presentar un panorama de carácter secuencial en cuanto a la historia, independientemente de cualquier otra situación que tenga que ver con un orden estrictamente cronológico, de tal suerte que en:

LA INDIA; encontramos que predomina su religión tan diversificada como un privilegio de los animales. Siendo la India una península, donde en la parte norte se encuentra el Penha región de los cinco ríos, y, -se dice- que su cultura es la más antigua. En Harappa, se encuentran los ríos Sagrados por donde según corre la sangre de Brahama. Es aquí donde nace el Budismo, el Brahamanismo y de alguna manera también el Cristianismo tomó ideas acordes al pueblo Hindú. Así es como nos permitimos hacer hincapié, al mencionar que en la India se vivía y vive aún en la actualidad una gran desigualdad social.

Esta desigualdad social, se debe al señalar que hemos nacido de Brahama, y por lo tanto debemos tener diferentes posiciones de clase social, por lo tanto, quien nace de la

cabeza, serán quienes ostenten el poder, al denotar la sabiduría y claro de acuerdo a la capacidad que tengan para distinguirse como tales. Quienes hayan nacido del vientre del Dios, serán los aptos para ser comerciantes, los sudras son quienes se distinguen por ser artesanos o peregrinos, y lo serán por haber nacido de la tierra del Dios Brahma. Los esclavos sin embargo, habrán nacido de los pies del Dios.

Prosiguiendo con éste estudio, diremos que los Parias, eran los malditos a los ojos de Brahma, debiendo anunciar su presencia con una campana, para que la gente tuviese la oportunidad de huir, debido a que los visitantes eran enfermos con lepra entre otras enfermedades que los hacían llamarse también los intocables.

Así pues, encontramos que la India, pertenece al grupo de los antiguos pueblos teocráticos, donde la religión, como un conjunto de normas de conducta, dirige la evolución de aquellos pueblos en donde su verdadera cohesión como grupos sociológicos se encuentra mediante reglas religiosas.

"Desprendiendo de esto, que la religión hace a los individuos miembros de una nación se compone de individuos de una sola religión, destacando a la religión como un "privilegio de los nacionales" y, de "esta creencia se deriva un menosprecio a los extranjeros que no pudiendo participar en los ritos religiosos, carecen de la protección de los dioses".²¹

Sin embargo, para otros tratadistas del Derecho Internacional Privado, la división de la población de la India en castas, no abarcaba a los extranjeros. Ya que los extranjeros considerados como entes que penetraron en la India, para el establecimiento de sus relaciones comerciales, eran denominados meléchas en el Código de Manú; y si llegasen a fijar su residencia en el país, se presume una mezcla con la sociedad

²¹) Arellano García, Carlos. Idem. Pág. 326.

originaria, ocupando una posición independiente regulada por las leyes.

Ahora, daremos paso al; breve estudio de otra área geográfica, siendo ésta:

La Antigua GRECIA.- En cuya capital, Atenas, el extranjero era conocido como un "meteco", teniendo éste un sector específico para residir; además las personas así llamadas pagaban un tributo de 12 dracmas anuales, cítese esto como un mero dato curioso, pero no obstante si alguna de estas personas dejaba de pagar dicho tributo corrían el riesgo de ser vendidos como esclavos, por otra parte, aquéllos que eran admitidos en territorio griego lo lograban como resultado de un tratado de amistad, conocido también como "isopolitia", y en función de ellos eran identificados como "isoletes", quienes gozaban de algunos derechos entre los que se destacan el de Ciudad, entendiéndose éste como áquel en función del cual se tiene privilegio de permanecer dentro de una circuncisión previamente establecida.

No olvidemos que eran parte del pueblo griego, también los bárbaros o esclavos, a quienes no se les reconocía ningún tipo de derecho, recuérdese que estamos hablando de la Ciudad Capital.

En otra Ciudad, que forma parte de la Geografía, o sea, Esparta, se prohibía la entrada de los extranjeros a la Ciudad, pues, se tenía el temor de que estos alterasen sus costumbres políticas y religiosas, sin embargo, se permitía a los llamados "periecos", también conocidos como "lacedemonios" de provincia residir dentro del territorio, a diferencia de los "islotas" quienes generalmente eran extranjeros vencidos y por lo mismo sujetos a esclavitud y humillaciones, hasta el punto de que sus cuerpos eran utilizados como parte de las prácticas de combate llevadas a cabo por los guerreros.

A su vez ROMA, en época anterior a las doce Tablas, el extranjero solía ser bien recibido siempre y cuando éste se romanizara. Con posterioridad a éstas y concretamente en el momento en que surge la Constitución de Caracalla el extranjero experimenta un cambio en su figura, considerándosele entonces como enemigo, hasta el punto, en que el nacional romano tenía derechos de vida o muerte sobre él, situación a todas luces injusta.

Después de esto, se suaviza el trato ya que surge una clasificación de las personas libres el ciudadano y no ciudadano, o bien, en nacionales y extranjeros, obra que se debe al talento del ilustre jurista conocido de nosotros llamado Justiniano, quien de esta forma concede indiscriminadamente la ciudadanía romana a todo habitante del territorio en cuestión.

Más adelante, propiamente en la EDAD MEDIA, y concretando en Francia, se observa el establecimiento y el poder de denominación del derecho feudal, donde los señores eran dueños de la tierra y no sólo de ella sino de todo aquello que en la misma se encontrase, incluyendo bienes muebles e inmuebles y aún más las personas mismas eran sujetos de obligaciones que no estaban dadas a controversia, lo que los sujeta en forma vitalicia a la voluntad y capricho de este personaje, el señor feudal.

Así, hemos abarcado una etapa fundamentalmente de la historia que le es inherente a la condición del extranjero en relación con su ámbito territorial y tiempo circundante alrededor de él.

Por lo que toca al cristianismo, cabe señalar que la influencia de éste se explica o trata de interpretarse a partir de la creación de una universalidad de derechos que obviamente tiende a eliminar en forma definitiva las diferencias entre judíos y cristianos en la forma más genérica posible, es decir, no importando condición económica, sexo, nacionalidad o

cualquier otra diferencia en que pudiese pensarse. La Cristiandad a que aludimos tiene un rector, el Papa, como Padre Espiritual.

Al respecto, nos permitimos manifestar nuestro punto de vista, al considerar que la cristiandad deriva de un ideal de fé, y buena relación con nuestros semejantes al grado de llegar a considerar como iguales a todos los hombres basándose en la creación del ser humano, que esta muy lejos aún de aceptarse, ya que el medio y circunstancias que nos rodean de manera directa e indirecta, no permite ver más que los intereses individuales de cada persona, haciendo de éste un ser egoísta y ambicioso, aunque grandes sean los intentos porque otros fuesen los resultados.

Ahora bien, dentro de la Revolución Francesa como una etapa más, y en concreto el siglo XIX, tenemos que el movimiento social armado acentúa el propósito del cristianismo al querer terminar de manera definitiva con las distinciones entre los humanos, igualando derechos y obligaciones, aumentando en este mismo siglo las corrientes ideológicas en favor de una igualdad entre nacionales y extranjeros, logrando también su evolución las leyes civiles y mercantiles a fin de conceder los mismos derechos a malos, llevándose a cabo de hecho una asimilación con excepción hecha de los derechos políticos reservados exclusivamente a los nacionales.

Es así como llegamos al punto que tiene que ver con la condición que guardan dentro de México los extranjeros dentro del precedente a la historia en la abolición de la esclavitud, fenómeno que se da en noviembre de 1810, decretada por el Padre Hidalgo, época que empieza a aplicarse el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros y donde con posterioridad se establecen las bases que darían vida a la Constitución Mexicana de 1824, no obstante, esta situación originó que otra Constitución Mexicana posterior como era la de 1857, concede a toda persona sea cual fuere su nacionalidad, raza o sexo, el goce de todos los derechos inherentes al hombre, visto éste de manera genérica.

Más adelante, la actual Constitución de 1917 detalla con toda amplitud la situación de nacionales y extranjeros razón que justifica, tal vez, la aparición de leyes como la de Población por un lado, y por otro el paralelo surgimiento de la Ley de Nacionalidad y Naturalización entre otros.

En época posterior, se acentúa aún más la defensa de estos principios, con la llamada DECLARACION DE NUEVA YORK, de fecha 12 de octubre de 1929 y se origina en el seno del "Instituto de Derecho Internacional", el cual señaló:

"Es deber de todo Estado reconocer a todo individuo el derecho igual a la vida, a la libertad y a la propiedad y a conceder a todos en su territorio plena y completa protección de esos derechos, SIN DISTINCION DE NACIONALIDAD, SEXO, RAZA, IDIOMA O RELIGION".²²

Denotándose así uno de los Pactos más sobresalientes ya que estimamos que su contenido es sumamente rico en cuanto a Derecho se refiere ya que se dirige no a una clase social determinada, ni al color de piel que tenga, sino que está dirigido prioritariamente a todo ser humano en el mundo.

Habremos de entenderlo con mucho más firmeza al estudiar lo relativo a la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1966, al tenor del siguiente señalamiento:

"Derecho a la vida, la libertad, y la seguridad de la persona; no ser sometido a esclavitud ni a tratamientos crueles o inhumanos; reconocimiento de una personalidad jurídica; que no haya intromisiones irrazonables en la vida privada, la familia, el hogar, la correspondencia y la reputación; la libertad de movimientos y la libre elección de la

²²) Ferrer Gamboa, Jesús. "Derecho Internacional Privado". Editorial Limusa. s.e., México 1977. Pág. 34.

residencia dentro de cada Estado; poder abandonar cualquier país, incluso el propio. Libre acceso a los Tribunales en casos civiles y penales; estando de arrestos arbitrarios' derecho a la Nacionalidad y a la participación en el gobierno el derecho de asilo y la libertad de asamblea, información y asociación. Igualdad de todos los humanos en dignidad y derechos, condenando cualquier distinción, sea el color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole; situación económica, o por origen nacional o social".²³

Más adelante distinguiremos como tales derechos los que se encuentran contemplados en nuestra máxima Carta Magna por ahora sólo señalaremos lo que opina Niboyet al respecto, al decir que:

"En principio, cada Estado determina con absoluta soberanía en su territorio, la condición de extranjeros. Y decimos (en principio) porque ésta regla no se admite más que en reserva de un cierto mínimun, el cual se considera necesario para infringir las reglas del Derecho de Gentes y para no exponerse a sus sanciones".²⁴

"Actualmente, hasta se considera como un principio obvio del Derecho de Gentes la afirmación de que un Estado no cumple totalmente sus obligaciones internamente por el sólo hecho de otorgar a los extranjeros el mismo trato que a sus nacionales,, esta asimilación que en la mayor parte de los países constituye el máximo de ventajas deseables, no satisface todas las exigencias en aquéllos países en que ni aún los mismos nacionales gozan de un trato suficiente con arreglo a lo que establece el Derecho Común Internacional".²⁵

²³) Ferrer Gamboa, Jesús. Ob. Cit. Pág. 34.

²⁴) J.P. Niboyet. "Principios de Derecho Internacional". Editorial Nacional. México, 185. Pág. 37.

²⁵) J.P. Niboyet. Ob. Cit. Pág. 38.

Por otra parte, es necesario, hacer un breve análisis de lo que en forma personal significa el término extranjero, esto aún antes de avocarnos al fondo de nuestro tema, una primera reflexión nos hace considerar al extranjero como "aquel que no es nacional del país, en que se encuentra", la semántica de la palabra indica que es "el extraño al país".

Con el afán de ampliar aún más lo antes afirmado, diremos, que el derecho mexicano ha considerado como extranjero a aquellos que no cubren ciertos requisitos contemplados en nuestro máximo ordenamiento legal.

De tal suerte volvemos a insertar el texto del artículo 30 Constitucional transcribiéndolo como sigue:

"Art. 30.- La Nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A) Son Mexicanos 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, y

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

B) Son Mexicanos por Naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones Carta de Naturalización, y

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". ²⁶

El esquema antes presentado, nos permite constreñir a tres casos concretos la reglamentación de la Nacionalidad ya que, hasta antes de la Constitución de 1857 se decía lo siguiente:

Son Nacionales:

"I.- Todos los nacidos dentro o fuera del territorio de la República, hijos de padres mexicanos;

II.- Los extranjeros que se naturalicen conforme a las leyes de la Federación;

III.- Los extranjeros que adquirieran bienes raíces en la República o tengan hijos mexicanos, siempre que no manifiesten la resolución de conservar su nacionalidad".

Derivado de lo anterior, consideramos que el vínculo de las nacionalidades resulta por ende el factor más importante que liga a los extranjeros con un territorio dentro del cual hay una población, entendiendo esta como el conjunto de habitantes de un país sometido a la autoridad de un Estado; tal idea prevaleció más de un siglo y no por ello debe entenderse que en función de la misma hay un vínculo inmediato con la soberanía territorial, comprendase entonces que son dos conceptos muy distintos que nada tienen que ver con que ciertas personas de un englomerado específico con las características de nacionales residan en el extranjero.

Es decir, tenemos que reconocer que es la población un elemento constitutivo del Estado, y que no fué sino

²⁶) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ibidem. Pág. 37.

hasta la celebración de la primera Conferencia del Instituto de Derecho Internacional, en 1895, en Cambridge Inglaterra, que la idea misma de Nacionalidad va teniendo una metamorfosis de tal magnitud que como producto de ella, entendemos que en virtud de esto el objeto básico de un concepto como el enunciado, fué el de facilitar a cualquier sujeto a mantener lo que desde esa época se denominó "Nacionalidad de Origen", dándose toda facilidad a la propia persona con el fin de que pudiesen optar una distinta si a sus intereses así convenían, en base al principio jurídico de la "autonomía de la voluntad"

De tal manera, sabemos, que queda así señalado desde el año de 1974, como ya se ha visto en el Artículo 30 fracción II, inciso B).

Con esto, comprendemos de mejor manera la interpretación propia de aquella situación en la que el nacional de un Estado que se traslada al país extranjero, no suprime con este acto sus vínculos jurídicos con el país de origen, a menos, que sea su voluntad modificarlo. Al respecto, cabe la pregunta ¿cómo se logra esto?. Para lo cual habremos de contestar lisa y llanamente, que esto se logra, cambiando únicamente la aplicación de las leyes y por ende quedamos sujetos a otras autoridades distintas a las que se tenían en relación a la Nacionalidad de Origen.

Ahora bien, en base al actual Artículo 30 Constitucional ya citado y con la clara intención de correlacionarlo con el numeral 33 del mismo cuerpo legal, tenemos lo siguiente:

"Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el Artículo 30.

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.

Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país".²⁷

El contenido de tal disposición busca estar a tono con el ideal universal que pugna por la igualdad entre todos los hombres, dicho esto en el sentido más formal del término sin distinción de raza, sexo, credo o nacionalidad, no obstante, en vista de los vínculos de afecto íntimo que todo hombre tiene para con la tierra que lo vio nacer y crecer, así como esgrimiendo también razones de seguridad nacional, existen diversas excepciones a la regla general contenida en el Artículo 10. de la Ley fundamental que señala:

"Art. 10.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".²⁸

Vista tal excepción, retomamos cierta parte del artículo 33 transcrito con anterioridad, para subrayar o resaltar que en él se establece la prohibición absoluta dirigida expresamente a los extranjeros de participar en los asuntos políticos del país, puesto que de otra forma quedaría sumamente accesible al camino para hacer posible la intervención abierta e indiscriminada de intereses extranjeros, resultando esto evidentemente contrario al bienestar social. Destacándose entre uno más de los puntos que ampliaremos, tocando aunque sea de manera muy general lo concerniente a ciertos derechos civiles que se les otorgan con la consecuente restricción a los mismos.

²⁷) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ibidem. Pág. 39.

²⁸) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ibidem. Pág. 7.

Tenemos la necesidad ahora de citar una consideración muy especial que hace Alfred Vedross al mencionar textualmente: "que hay un derecho de extranjería constituido por normas de Derecho Internacional que obliga a los Estados entre sí en el trato a sus nacionales, con los siguientes puntos:

I.- Todo extranjero debe ser reconocido como sujeto de derechos;

II.- Deben respetarse en principio los derechos privados que adquirieran;

III.- Deben considerarse derechos esenciales relativos a la libertad;

IV.- Deben estar abiertos los procedimientos judiciales; y

V.- Deberán tener protección contra delitos que amenacen su vida, libertad, propiedad y honor".²⁹

Con todo esto estamos de acuerdo, es más creemos útil para ahondar nuestra explicación relacionar la fracción II con la V, como una alternativa más para determinar la situación jurídica de los extranjeros, al señalar que esta se rige por los derechos y obligaciones que tienen en el país, de acuerdo desde luego con las leyes locales.

Tal aseveración nos lleva a destacar que además es facultad federal legislar en materia de condición de extranjeros, es decir, su regulación compete al Congreso de la Unión, así lo establece el artículo 73 fracción XVI de la misma, no obstante caemos en la cuenta de que la legislación en éste rubro se encuentra un tanto dispersa ya que en ella tiene que ver la Ley

²⁹) Arellano García, Carlos. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición. México 1984. Pág. 355.

General de Población, la Ley de Impuestos de Emigración, lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo y la Ley de Nacionalidad entre otras.

Tal circunstancia se ve "reforzada" por el propio Artículo 73 Constitucional, al determinar que el Congreso de la Unión tiene facultad entre otras para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización e inmigración y salubridad general de la República, tratando de ser congruente con lo antes dicho la propia Ley de Nacionalidad indica en su artículo 10., lo siguiente:

"Art. 10.- Las disposiciones de esta ley son de orden público y de observancia general en toda la República. Su aplicación corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

En los casos de naturalización, pérdida de la nacionalidad y recuperación de la misma, la Secretaría de Relaciones Exteriores recabará previamente la opinión de la Secretaría de Gobernación".³⁸

He aquí la justificación que nosotros esgrimimos para permitirnos una referencia muy breve a algunos de los principales tratados suscritos por México en la materia y que de alguna manera se relacionan con la misma, el primero de ellos es la Convención sobre la Condición de Extranjeros, firmada en la Habana, Cuba en 1928; en seguida tenemos la Convención sobre los Derechos y Deberes sobre los Estados firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, y sobre todo destacan tres instrumentos jurídicos internacionales de primera importancia, la Declaración de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en París el 10 de diciembre de 1948; el segundo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada en la

³⁸) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de la Nacionalidad". Idem. Pág. 19.

Conferencia Especializada Interamericana de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, la cual, además de ser bastante completa en sus dispositivos, a lo largo de 82 artículos, establece una Comisión Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de las Naciones Unidas (Asamblea General), ratificada por México en 1975".³¹

En virtud de lo antes transcrito, nos vemos en la necesidad de hacer un poco de historia acerca de la Ley de Extranjería y Naturalización de 1886, en ella se establece por primera vez en México un cuerpo de leyes especial, referentes a la Condición Jurídica de Extranjeros, se prescribe en esta de manera sumamente detallada cuáles son los derechos y obligaciones de estos últimos con posterioridad ya en nuestro siglo en 1934, con la Ley de Naturalización en vigor en ese momento se da la pauta para iniciar una copiosa legislación relacionada con los extranjeros, uno de los puntos fundamentalmente de esta tarea tiene que ver con la reciprocidad diplomática, basada en Tratados Internacionales con otros países que evidentemente le reconocen ciertos derechos a los extranjeros, y por la otra se da también la reciprocidad legislativa, la cual es procedente cuando un Estado concede a los extranjeros los mismos derechos que tienen sus nacionales, siempre y cuando se encuentren en un país extranjero.

Son estos dos sistemas, a grosso modo explicados los que prevalecen en el análisis de la Condición de Extranjeros.

Hemos pues, querido resaltar de esta manera una serie de principios que a nuestro entender son importantes, el primero de ellos es aquel que establece que la protección al ente nacional estará siempre supeditada dentro del respeto a la soberanía nacional, pudiendo darse excepcionalmente la circunstancia de extraterritorialidad, es decir, el principio citado puede entenderse en ciertos casos más allá de cierto ámbito territorial.

³¹) Pereznieto Castro, Leonel. Idem. Pág. 86.

1.4.- CLASES DE EXTRANJEROS CONSIDERADOS EN MEXICO

En este punto de nuestro trabajo, reiteramos de manera muy breve que el extranjero en general gozará de todas y cada una de las garantías individuales establecidas por la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con las excepciones, claro está, que la misma condicione sin embargo, al extranjero que tenga la pretensión de internarse y permanecer legalmente en nuestro país, asimismo, tendrá que cumplir forzosamente con las disposiciones prescritas en la materia, por medio de la Ley General de Población así como de la Ley de Nacionalidad.

Así pues, es ésta última en mención la que ocupará nuestra atención en el presente apartado.

Una reflexión insoslayable, por lo tanto, es la de que para el estudio, planeación y despacho de los asuntos relativos a la administración pública el Ejecutivo Federal es quien delega tal facultad en forma expresa a la Secretaría de Gobernación, la cual, a su vez tendrá a su cargo el de formular y conducir la política demográfica salvo lo relativo a la colonización, los asentamientos humanos y el turismo.

Como resultado de lo antes dicho, entenderemos que el fenómeno de la inmigración, como parte de la política demográfica, duplica para nosotros un pilar básico en el estudio de algunas cuestiones relativas a nuestra materia, el reflejo más inmediato lo tenemos en el Artículo 32 de la Ley en mención que a propósito de la inmigración señala:

"La Secretaría de Gobernación fijará, previos los estudios demográficos correspondientes, el número de extranjeros cuya internación podrá permitirse al país, ya sea por actividades o por razones de residencia, y sujetará la inmigración de extranjeros a las modalidades, que juzgue pertinentes, la

inmigración de los extranjeros, según sean sus posibilidades de contribuir al progreso nacional".³²

De manera más explícita queremos destacar que la internación y residencia en México podrá hacerse bajo las calidades migratorias de no inmigrante y de inmigrantes las que a su vez revisten ciertas características, tal como veremos a continuación:

Dentro de la calidad migratoria de no inmigrantes de acuerdo al artículo 42 de la Ley en cita, se establece la internación temporal para:

TURISTA.- Este se interna al país con fines de recreo, salud, desarrollo de actividades artísticas, culturales o deportivas no remuneradas, su periodicidad no debe rebasar una permanencia de más de seis meses.

TRANSMIGRANTE.- Esta calidad migratoria nos habla de aquella persona que va en tránsito hacia otro país, usualmente empleamos la expresión "va de paso". Su temporalidad no debe exceder de 30 días.

VISITANTE.- Nos refiere de aquella persona a la que se le permite la entrada al país para que pueda ejercer todo tipo de actividad sean éstas lucrativas o no, su estancia abarca un período de seis meses, incluso prorrogables por una sola vez, excepción hecha de aquella persona que viva ya sea de recursos traídos del extranjero, o bien, que se dedique a actividades de carácter científico, técnico, lo cual dará margen a dos prórrogas más.

³²) Estatuto Legal de los Extranjeros. "Ley de Población". Editorial Porrúa, S.A., 10a. Edición. México 1974. Pág. 46.

CONSEJERO.- Es calidad migratoria por medio de la cual se permite a cierta persona o personas permanecer en el país, con el objeto de asistir a Asambleas o Sesiones de Consejo que tengan que ver con la Administración de Empresas Transnacionales, cuya permanencia se limitará a seis meses improrrogables.

ASILADO POLITICO.- Es la categoría que otorga en determinado momento con el fin de proteger a las personas en su ámbito de libertad, y por lo mismo su vida, cuando está de por medio la situación de ser perseguido políticamente dentro de su país de origen. La autorización respectiva para el otorgamiento del asilo cae en la esfera de competencia que le es atribuible a la Secretaría de Gobernación, que deberá tomar en cuenta las particulares circunstancias del caso, perderá su calidad migratoria, siendo pues, la propia Secretaría quien tenga la facultad de cambiarle de categoría, asimismo, si se ausentase sin previo permiso, será merecedor de la pérdida de tal calidad.

ESTUDIANTE.- Podrá ingresar al país, para iniciar, completar, o bien, perfeccionar sus estudios dentro de planteles o instituciones corporadas, que permitan su ingreso como alumno, siendo merecedor a una prórroga anual para permanecer dentro del país mientras duren sus estudios, y posterior a éstos, será el tiempo necesario para realizar sus trámites que le conllevan a obtener la documentación necesaria de haber terminado sus estudios.

VISITANTE DISTINGUIDO.- Serán aquéllos, que excepcionalmente obtengan un permiso de cortesía, como investigadores, científicos, periodistas, y personas prominentes con una permanencia de seis meses, siendo este renovable a consideración de la propia Secretaría de Gobernación.

VISITANTE LOCAL.- Es aquel que visita los puertos marítimos o ciudades fronterizas, sin permanencia alguna.

VISITANTE PROVISIONAL.- Como tal, tenemos, a los que desembarcan en puertos de mar o aeropuertos internacionales, con motivo de no estar completa su documentación, que garantice su entrada al país, garantizando su regreso con un depósito, y con 30 días de permiso.

Hasta este momento, hemos señalado a las diversas clases que tiene como característica la internación temporal al país. A continuación, detallaremos a los inmigrantes cuya distinción es la de radicar en el país.

RENTISTA.- Son aquellos que benefician al país con recursos traídos del extranjero, tales, como investigadores y técnicos.

INVERSIONISTA.- Invierte capital en la industria del país, de conformidad con las leyes de nuestro territorio, y contribuye así al desarrollo económico y social del mismo,

PROFESIONISTA.- Ingresa en casos excepcionales.

CARGO DE CONFIANZA.- Para asumir cargos de confianza, como son de dirección, en empresas o instituciones establecidas en el país.

CIENTIFICO.- Cuya función se destaca, por difundir sus conocimientos dentro del país, preparar investigadores o bien, realizar trabajos docentes, en beneficio del interés nacional.

TECNICO.- Quien efectúa investigaciones aplicadas dentro de la producción o desempeño de funciones técnicas, mismas que no pueden ser efectuadas por residentes del país.

Y, por último tenemos a los:

FAMILIARES.- Que ingresan al país, para vivir bajo la dependencia del cónyuge o de un pariente consanguíneo económicamente.

CAPITULO SEGUNDO

BREVE RESEÑA HISTORICA DEL ARTICULO 12 DEL CODIGO CIVIL

2.1.- CODIGO DE BUSTAMANTE

Motivados por la necesidad de tener una legislación que sirviera de base a todos los países, distinguidos juristas decidieron reunirse en una serie de Congresos, presentando cada uno diversos proyectos de Derecho Internacional Privado.

Teniendo como los Congresos más destacados los de Montevideo durante 1889, en el cual se celebraron variados Convenios sobre el Derecho Civil, Mercantil, Penal y un protocolo general para la aplicación de las leyes extranjeras. Claro, sin dejar de mencionar las conferencias Panamericanas, que dieron al Derecho Privado una vital importancia desde su primera exposición celebrada en Washington en 1889, y la quinta convocada dentro de Santiago de Chile en 1923, misma que tomó en consideración las discusiones surgidas en América y Europa, decidiendo recomendar de tal suerte a la junta de jurisconsultos que preparasen un Código Americano el cual tratara sobre el Derecho Internacional Privado a fin de resolver con carácter previo el sistema o sistemas jurídicos que debieran adoptarse o combinarse como punto de partida de una reglamentación tendientes a limitar o a resolver los conflictos de legislación, en todo lo apcio del tiempo y espacio que ésta implicaba.

Cabe también señalar, que se presentaron dos proyectos anteriores a la Conferencia de Washington, los cuales vislumbraban un mismo fin, es decir, tal inquietud era elaborar un Código de Derecho Internacional Privado; siendo uruguayo uno de los primeros proyectos, presentado por el Doctor Gónzalo Ramírez, teniendo como base de su trabajo el domicilio; el segundo proyecto fué brasileño, elaborado por el Doctor

Laffayette Rodriguez Pereyra, teniendo como fundamento a la Nacionalidad.

Así pues, tenemos, que en la historia del Derecho Internacional Privado representada por su codificación como obra directa y colectiva de sus repúblicas y realizada totalmente en Conferencias o Congresos comunes, los primeros ensayos tenían que ser erróneos estando condenados a un fracaso total o parcial, casi nada se logra de un sólo golpe, y los triunfos se deben con mucha frecuencia a una acción perseverante. Así se llegó a la Sexta Conferencia celebrada en la Habana, durante 1928, obteniendo su gran importancia al aprobar el Código de Bustamante, mismo que visualizó al Derecho Internacional Privado como un Conflicto de Leyes, ahunado a esto y a una serie de progresos, que en la actualidad se siguen continuando, suprimió las distancias, universalizó el Comercio, uniendo los intereses de los individuos sin consideración a su procedencia y a su Nacionalidad.

Modificando los principios y reglas de esta ciencia en un objeto directo, único de tratados especiales entre las naciones.

Habiendo ganado ya el primer paso, se prosigue al segundo, con la Sexta Conferencia Panamericana, reunida en la capital de Cuba, misma que acordó dividirse en varias comisiones para realizar el estudio de numerosas e importantes materias comprendidas en su programa.

A fin de facilitar los trabajos de las sesiones plenarias así como los acuerdos de las comisiones que reflejaban el sentir general de la República de América, se decidió que en principio todas estuvieran representadas en cada comisión,, lo cual significaba un medio de facilitar de manera extraordinaria las deliberaciones y acuerdos por lo que con la aprobación del Código de Bustamante se estableció que, cada una de las repúblicas contratantes que aceptaran el contenido de tal

disposición seria libre para declarar su ratificación total o parcial de los artículos en él contenidos.

De tal suerte, optaron por conformar el grupo de países integrantes los siguientes: Brasil, Bolivia, Costa Rica, Cuba, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Venezuela entre otros, sin dejar de mencionar por supuesto a México.

No obstante, fueron los Estados Unidos del Norte quienes se abstuvieron de votar a favor, la razón, la dieron al argumentar que el régimen constitucional de ese país conforme al cual los Estados que forman la Unión Americana, tienen facultades para legislar en materia civil y comercial, por lo que el gobierno federal no podía celebrar tratados sobre ellos.

Siguiendo con la idea del párrafo precedente diremos que con la ratificación de los Estados miembros respecto a la aplicación del Código de Bustamante, podían estar de acuerdo dos o más naciones en que las leyes relativas al Estado y Capacidad de las personas tienen eficiencia y aplicación fuera del territorio, pero cuando se tratara de saber de donde nacia el derecho a pretender esa aplicación una bien podía derivar del domicilio y la otra de la Nacionalidad del interesado.

Al respecto tenemos que, Argentina y Paraguay configuraron como países neutrales, ya que no estuvieron de acuerdo con modificar el sistema de la ley del domicilio, situación prevista por el artículo siete del Código de Bustamante. Ambos consintieron su adhesión al *ius soli* en cuanto a la Nacionalidad originaria y doble.

Por otra parte, Colombia y Costa Rica llegaron a afirmar en ese momento que para ellos las personas jurídicas no tenían Nacionalidad y se regían por las leyes locales, éste caso

se ajusta al artículo 21 del Código en mención, que declaran inaplicables los preceptos que suponen esa nacionalidad de las personas jurídicas en los Estados que no se atribuyen. Lo mismo sucedió con el domicilio, ya que el artículo 22 hace regir mediante la ley territorial su concepto de adquisición, pérdida y recuperación.

En cuanto a la cuestión de la capacidad, ésta la encontramos implícita dentro del artículo 27 del propio Código de Bustamante, rigiéndose por su ley personal, además de quedar establecido también el orden territorial en su artículo 189, refiriéndose en concreto tal precepto, a la forma solemne que lleva consigo el contrato sobre bienes en cuanto al matrimonio.

De esta manera hemos tratado de hacer un breve análisis en cuanto al contenido del Código de Bustamante y muy en especial, al hacer mención en cuanto a lo que nuestro tema respecta. Sin embargo, la interpretación del Código la encontramos dividida en cuatro libros, los cuales conforman al Derecho Civil, Mercantil, Penal y Procesal Internacional respectivamente.

Teniendo pues, que dentro de lo estipulado al Derecho Civil, se establecieron normas detalladas sobre la aplicación de las leyes relativas a la Nacionalidad, al domicilio, al nacimiento, extinción y consecuencias de la personalidad civil, al matrimonio y el divorcio, la paternidad y la filiación, los alimentos entre parientes, la patria potestad, emancipación, la mayoría de edad, el registro civil, los bienes, la propiedad, la posesión, el usufructo, el uso, la servidumbre, los registros de la propiedad, los modos de adquirir, las sucesiones, las obligaciones, los contratos, cuasicontratos y la prescripción.

A grosso modo, mencionaremos que los dos primeros artículos se consagran a tratar a la igualdad civil, y a la seguridad política como garantía idéntica para nacionales y extranjeros. Es decir, que los extranjeros que pertenezcan a cualquiera de los Estados contratantes gozarán dentro del

territorio de los demás, los mismos derechos civiles que se les concedan a sus nacionales.

Ahora retomaremos la versión ya dada con anterioridad sobre la división de ejemplares en que se encuentra constituido el Código de Bustamante, haciendo hincapié en que estos cuatro libros dentro de su formación se encuentran subdivididos en tres clases, como a continuación las relacionamos:

1.- Las denominadas personales, o bien, de orden interno, siendo las que son aplicables a las personas en razón de su domicilio o de su nacionalidad, siguiéndoles éstas aunque se trasladen a otro país.

2.- Las territoriales, locales o de orden público internacional, obligando de igual manera a cuantos residan dentro del territorio, sean o no nacionales.

3.- Las voluntarias o de orden privado, aplicables solamente mediante la expresión, la interpretación o la presunción de la voluntad de las partes o de alguna de ellas.

Ampliando un poco más lo antes dicho, nos permitimos señalar el artículo 5o. el cual nos indica que los preceptos constitucionales son de orden público internacional.

"Art. 5o.- Todas las reglas de protección individual y colectiva, establecidas por el derecho político y el administrativo, son también de orden público internacional, salvo el caso que expresamente se disponga lo contrario".³³

Y siguiendo con la misma secuencia, a fin de darle un carácter más visual a ésta explosión, nos permitimos

³³) Código de Bustamante. Pág. 8.

referirnos al contexto del libro primero, en concreto, al tratar sobre la Nacionalidad y Naturalización, quedando contemplada a partir del artículo 9o. hasta el 21 mencionando en el presente apartado sólo los artículos 10 y 12 del mismo ordenamiento legal tal y como sigue:

"Art. 10.- A las cuestiones sobre Nacionalidad de origen en que no este interesado el Estado en que se debaten se aplicará la ley de aquélla Nacionalidad discutida en que tenga su domicilio la persona de que se trate.

Art. 12.- Las cuestiones sobre adquisición individual de nueva Nacionalidad, se resolverán de acuerdo con la Ley de Nacionalidad, que se suponga adquirida".³⁴

Asimismo, este apartado deja entrever que, respecto a la Nacionalidad de origen, adquisición, pérdida y recuperación ya sea general o especial de las personas naturales, se regirán por la Ley Territorial.

En cuanto al domicilio se refiere, cabe mencionar que el Código de Bustamante, contempló como tal, el de jefe de familia, extendiéndose éste hacia la mujer y a los hijos no emancipados, de igual manera el de tutor o curador a los menores incapacitados bajo su guarda, claro, si a éstos no disponía lo contrario la legislación personal de aquéllos a quienes se les atribuía otro domicilio. Así también, el de los individuos que residen temporalmente en el extranjero por empleo o comisión de su gobierno, o bien, para estudios científicos o artísticos, será el último que hayan tenido dentro del territorio Nacional.

De esta manera denotamos como visualizó el Código de Bustamante, el reconocimiento de las personas rigiéndolas por su territorialidad.

³⁴) Código de Bustamante. Db. Cit. Pág. 11.

Hasta aquí, hemos intentado dar un bosquejo histórico a la importancia que destaca el Código de Bustamante para el Derecho Civil, como para el Derecho Internacionalidad Privado. A continuación daremos seguimiento a nuestro tema, con otra fase histórica y que hace referencia al artículo 12 del Código Civil, veamos pues, la importancia del Código Civil de 1870, 1884 y 1928.

2.2.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CODIGO CIVIL DE 1870, 1884 Y 1928.

CODIGO CIVIL DE 1870.

Tenemos que dentro de la codificación más importante del Derecho Civil en nuestro país, surge a partir de la promulgación del Código para el Distrito Federal y los Territorios Federales el 13 de diciembre de 1870, el cual viene a sustituir a la legislación española, misma que aún seguía rigiendo en nuestro territorio mexicano.

Antes de la promulgación del Código Civil de 1870, hicieron varios intentos por tener un cuerpo legalmente reconocido por el Estado, que protegiera tanto a las personas como a sus bienes dentro del territorio en que se encontrasen; asimismo, que delimitara las funciones de los extranjeros respecto a los nacionales otorgándoles derechos inalienables.

Entre tales proyectos de leyes de reforma llegaron a sobresalir los del 27 de enero de 1857, 18 de junio y 23 de julio de 1859, por último el del 2 de mayo de 1861, que si bien no funcionaron en su totalidad si sirvieron como ejemplo para llegar a la publicación de un cuerpo legislativo que hiciera sentir la soberanía nacional de nuestro territorio.

Más aún así, el Código Civil de 1870, tiene como un claro antecedente inmediato el proyecto del Código Civil Español, formulado durante el año de 1851, siendo publicado por el ilustre jurisconsulto Don Florencio García Goyena un año después. Continuando con lo ya dicho, se elaboró un proyecto de Código Civil, el cual fue revisado por una primera comisión por mandato del Presidente Benito Juárez, desprendiéndose de ésta revisión diferentes puntos de vista, mismos que sirvieron de base con posterioridad al Derecho Justo Sierra.

Una segunda comisión, estuvo integrada por los Licenciados Mariano Yañez, José Ma. Lafragua, Isidro Montiel y Duarte, Rafael Dondé y Joaquín Eguía Lis, todos ellos aportaron un brillante trabajo para la integración del Código Civil de 1870, tal vez, sin llegar a imaginar en aquéllos momentos la influencia que tendría esa labor y que dejaría una huella dentro de nuestro Derecho Civil e Internacional Privado correlativamente, aunque tal fuera el objetivo. Ahora bien, ésta comisión integrada por cinco elementos esenciales entre otros colaboradores, se destacó también por la actividad desempeñada durante el gobierno ilegítimo del emperador Maximiliano, aunque éste régimen no detuvo la intención de lograr un bien común para los mexicanos y los extranjeros que se encontraran dentro del país y más aún, para los nacionales que salieron de nuestro suelo nacional.

Por lo que basaron sus conocimientos en los principios del Derecho Romano, en la antigua legislación española así como en los Códigos de Francia, Cerdeña también conocido como Albertino, en los Códigos de Austria, Holanda y Portugal, y los ya mencionados proyectos de leyes de Reforma en México.

Cabe destacar en nuestra exposición, que el Código Civil de 1870, fue el primer cuerpo de leyes orgánicas que logró sustituir en nuestro país a la antigua e impositiva legislación española, siendo aceptado por la mayoría de los Estados de la República Mexicana, con ciertas modificaciones. El motivo por el cual no se aceptó en su totalidad, se debió a la restricción jurisdiccional que daba la ley local, misma que no permitía sobrepasar los límites de la ya llamada "soberanía nacional", no obstante, lo referente al Estado y Capacidad de las personas conservó su esencia.

Con lo antes aquí expuesto, podemos apreciar los límites que deba el Código Civil de 1870, respecto a la territorialidad mexicana, tal como lo señalaba el propio cuerpo de leyes en sus artículos 13 al 19, al tratar sobre el Estado y la Capacidad que debían ostentar los mexicanos, además del carácter real para los bienes inmuebles así como el formalismo que debería de llevarse a cabo en los actos jurídicos, dándoles a

cada uno una línea puramente nacional.

Tal como lo concebía José Díaz Cobarrubias; mencionando que "el principio rector del Derecho Internacional Privado, se encuentra en la base de la soberanía ésta tal, que es, en sí, el fundamento de la independencia de las naciones y es (como la condición de su existencia). Donde cada Estado ejerce dentro de su ámbito territorial, sólo y exclusivamente soberanía y jurisdicción".³⁵

Volviendo a retomar los preceptos antes citados del Código Civil de 1870, nos permitimos transcribir los artículos 13, 14, 15, 17, 18 y 19 del mismo ordenamiento, que con posterioridad analizaremos:

"Art. 13.- Las leyes concernientes al Estado y Capacidad de las personas, son obligatorias para los mexicanos del Distrito Federal y Territorios de la Baja California, aunque residan en el extranjero, respecto a los actos que deben ser ejecutados en todo o en parte de las mencionadas demarcaciones.

Art. 14.- Respecto a los bienes inmuebles sitios en el Distrito Federal y Territorios de la Baja California, regirán las leyes mexicanas, aunque sean poseídos por extranjeros.

Art. 15.- Respecto a la forma o solemnidad externa de los contratos, testamentos y de todo instrumento público, regirán las leyes del país en que se hubieren otorgado. Sin embargo, los extranjeros residentes fuera del Distrito o de la Baja California, quedan en libertad para sujetarse a las formas y solemnidades prescriptas por las mexicana, en los casos en que acto haya de tener ejecución en aquellas demarcaciones.

Art. 17.- Las obligaciones y derechos que nazcan

³⁵) Código de Bustamante. Idem. Pág. 5.

de los contratos o testamentos otorgados en el extranjero por mexicanos del Distrito Federal o de la Baja California se regirán por las disposiciones de éste Código en caso de que dichos actos deban cumplirse en las referidas demarcaciones.

Art. 18.- Si los contratos o testamentos de que habla el artículo anterior, fueren otorgados por un extranjero y hubiesen de ejecutarse en el Distrito Federal o en la Baja California será libre el otorgante para elegir la ley a que haya de sujetarse la solemnidad interna del acto en cuanto al interés que consista en bienes muebles. Por lo que se refiere a bienes raíces se observará lo dispuesto al Artículo 14.

Art. 19.- El que funde su derecho en las leyes extranjeras, deberá probar la existencia de éstas, y que son aplicables al caso".³⁶

Tales artículos llegaron a tener una gran tendencia para nuestro Derecho Civil, que al unificarse con el Derecho Internacional Privado puede explicarse de la siguiente manera:

Art. 13.- Hace referencia al estatuto personal propiamente dicho;

Art. 14.- Nos habla del concepto *lex rei sitae*, o sea, que el objeto se rige por el lugar donde la persona se encuentre;

Art. 15.- Se refiere al *locus actum*, es decir, que el lugar rige al acto de quien invoque el derecho, pero condicionado a su ejecución como lo hace el artículo 17, en relación a contratos y testamentos;

³⁶) Código de Bustamante. Ibidem. Págs. 12, 13 y 14.

Art. 18.- Trata sobre el principio de la autonomía de la voluntad en lo que se refiere a los bienes inmuebles; y

Art. 19.- Finalmente éste precepto contempla la obligación de probar la existencia y aplicabilidad del derecho extranjero a la parte que lo invoque en el proceso.

Así pues, tales disposiciones fueron consideradas posteriormente como la esencia misma del Derecho Internacional Privado, de tal suerte que catorce años después al promulgarse el Código Civil de 1884, no sorprende a los estudiosos de aquella época que sólo fuese una reproducción de su antecesor el Código Civil de 1870.

CODIGO CIVIL DE 1884.

Siguiendo siempre la tradición romana, éste Código Civil fue una reproducción del ordenamiento legal antes expuesto.

Promulgando el 31 de marzo de 1884, y siendo autorizado por el Congreso de la Unión bajo el derecho de fecha 14 de diciembre de 1885, comenzó a regir en el Distrito Federal a partir del 10. de junio de 1884, aplicando la ley Nacional en lugar de la del domicilio.

Este Código, mantuvo una estrecha relación con el Derecho Internacional Privado, tal como lo reafirma Trigueros al mencionar que ("el hecho de que al pasar al Código Civil de 1884, es prueba de que su antecesor fue considerado como la expresión de lo indudable en cuestiones de Derecho Internacional Privado").³⁷

³⁷) Garcia Calderón, Manuel. "México País que sigue el Régimen Territorial de Derecho Internacional Privado". Editorial Librería e Imprenta CIS. s.e. Lima, Perú, 1951. Pág. 42.

Más aún, aplicó disposiciones más amplias y precisas tanto sobre los actos y bienes mexicanos que se realizaran en territorio extranjero, como viceversa, pero siempre protegiendo a los nacionales.

Ahora bien, hasta este momento, hemos tratado de llevar una secuencia lógica de los Códigos Civiles más importantes en nuestra legislación mexicana, con posterioridad a la Independencia que otorgó a México su libertad para gobernar a los integrantes de la Nación, brindándoles seguridad y protección a sus personas como a sus bienes, pues si bien es cierto que México fue un país sometido por actos extranjeros que quisieron gobernar nuestro país, no es sino hasta 1884, cuando por medio de la legislación se da un carácter puramente nacionalista, limitando los actos ejecutados por extranjeros dentro de nuestro país.

Aunque a manera de observación, nos permitimos hacer de su conocimiento que algunos tratadistas llegaron a señalar que a diferencia de diversos códigos americanos los de México, no se ocupaban de indicar la regla aplicable al Estado y Capacidad de los extranjeros que actuaran dentro del territorio nacional, anteriormente referida en el contexto del Código Civil de 1870.

Sin embargo, hubo legisladores que le dieron una interpretación más acorde a la realidad, atendiéndose así al sistema territorialista, terminología con la cual se identifican tanto civilistas como estudiosos del Derecho Internacional Privado.

Aunque en cierta forma, tal interpretación, se dice, fue invocada, pues se percibe un hueco con referencia al artículo 19 del mismo Código de 1884, según el cual, quien fundase su derecho en leyes extranjeras, deberá probar la existencia de ellas aludiendo en éste precepto la aplicación del estatuto personal, al establecer que la capacidad de un

Más no es así, pues debe determinarse que en aquella época de sometimiento por parte del gobernante y gobernado ha cambiado, ya que es notable la diferencia, cuando se determina que es el Estado quien debe aplicar sus leyes para proteger y mantener el bien común de sus habitantes, dentro y fuera de su país por tener con ellos un compromiso de sangre y nacionalidad.

Tan es así, que el Código Civil de 1928, tipifica con la disposición de su Artículo 12 el rechazo a incorporar dentro de su legislación interna los preceptos de leyes extranjeras, por ser visto como una violación a nuestra soberanía nacional.

Queda así explicada la territorialidad, que sanciona el Artículo 12 del Código Civil en referencia, cuyos linderos se ha ocupado de demarcar la jurisprudencia nacional.

Por otra parte, es menester señalar que la soberanía a la que se ha hecho alusión, dentro de los códigos anteriormente expuestos, sirvió para limitar los alcances de la ley nacional, para regir la capacidad de los mexicanos, así como la incapacidad de acción respecto a los extranjeros dentro de nuestro país.

Esto es, que mientras en los primeros se evitaba el que la ley tuviese mayor intervención de la que se le atribuía y después con efectos extraterritoriales en los segundos se ataca la intervención de la ley extranjera dentro de la jurisdicción territorial.

Con esta breve exposición, podemos ya comprender que las normas del Derecho Internacional Privado tienen aplicación no solamente en el caso de que se trata de Estados extranjeros, sino de que los conflictos de leyes que les siguen entre entidades federativas.

Lo anterior, por si sólo se explica, esto por cuanto los distintos Estados de la República expiden sus leyes para que sean obligatorias dentro de sus respectivos territorios, tal como lo señala el Artículo 121 Constitucional en su fracción I, que a la letra dice:

"Art. 121.- En cada Estado de la Federación se dará entera fé y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros, el Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribía la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos así como el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I.- Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él;

II.-"³⁹

Teniendo de ésta manera una amplia diferencia a nuestra consideración, con lo que fue el territorialismo feudal, del actual artículo 12 del Código Civil, que a continuación transcribimos tal y como se encuentra reformado hoy en día:

"Art 12.- Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentran en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquéllos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte".⁴⁰

³⁹) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa S.A., 89a. Edición. México, 1970. Pág. 105.

⁴⁰) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Editorial Porrúa. Edición 8a. México, 1970. Pág. 13.

El espíritu del Artículo 12, tiene una clara ascendencia nacionalista, en base a la cual se pretende establecer una amplia limitación del imperio de las leyes extranjeras respecto a la capacidad y estado civil de las personas, identificándose así pues, la soberanía territorial y personal del individuo como tal.

2.3.- CONDICION JURIDICA DE LOS NACIONALES Y EXTRANJEROS EN LA ANTIGUA ROMA Y GRECIA

Daremos inicio a éste subtema, haciendo referencia a lo que para Roma significaba la persona, así pues, tenemos que los romanos la caracterizaban como tal, mediante un máscara, la cual era usada en un lenguaje teatral, asimilando al ser humano con el papel que tenía que desarrollar dentro del escenario, ya fuese de tristeza, de alegría, de egoísmo, de sabiduría, en fin, denotaban sus emociones, aptitudes, funciones y todo lo que el hombre dentro de una sociedad vive desde que nace hasta que muere, claro en diversas fases de su vida cotidiana.

Posteriormente, pasa de lo que fue el sentido figurado de los romanos a un carácter más serio y conciso, como lo es el lenguaje común, quedando expresado el papel que tiene el individuo dentro de la sociedad, comenzando a distinguirse que la persona en Roma, era todo aquel ser susceptible de derechos y obligaciones.

Habiendo dado ya una idea de lo que era el ser parlante en Roma, pasaremos a su evolución histórica sobre la Condición Jurídica que guardaban los extranjeros y nacionales dentro del Estado en referencia. Dividiendo su ancestral situación en tres etapas, las cuáles poco a poco desglosaremos más ampliamente:

I.- Antes de las XII Tablas;

II.- De las XII Tablas a la Constitución de Caracalla;

III.- De la Constitución de Caracalla en adelante.

En ésta primera etapa, sólo cabe hacer hincapié en lo antes mencionado, al señalar la manera en que eran tratados los romanos, y agregando al respecto el punto de vista de Agustín Verdugo "el extranjero en el origen de la historia de los romanos encontraba amplia acogida pero a condición de que se romanizara"⁴¹

Debido a que en esta primera etapa de la historia en Roma, no tiene mayor relevancia, puesto que no era muy exigente para la elección de sus habitantes, podemos dar por visto al primer punto. Más no es así, con la segunda etapa, ya que la misma destaca una variedad de distinciones entre las que se denominan nacionales y no nacionales, o bien, dicho en términos romanos ciudadanos y no ciudadanos.

II.- De las XII tablas a la constitución de caracalla.

Dentro del presente periodo, se hace notar una plena autoridad de Roma sobre el extranjero, al grado de que los ciudadanos tuviesen la facultad de decidir sobre la vida y muerte de los extranjeros, como una consecuencia parcial de la calidad de las personas.

Al hacer mención sobre el significado que daban los romanos a un extranjero, apreciamos que éste es considerado un "hostis", o sea, un enemigo que carece de derechos, después se sustituyó el mismo término por el de peregrino, es decir, hombre libre sin el goce de la ciudadanía romana.

La ciudadanía era un privilegio que otorgaba el pueblo de Roma a los que nacían dentro del territorio siendo a la vez hijos de padres romanos, y el hecho de que un extranjero se

⁴¹) Verdugo, Agustín. "Principios de Derecho Civil Mexicano". Tomo I., México 1985. Pág. 72.

atribuyese el título de ciudadano, se le castigaba con la pena de muerte, por haber infringido en un crimen capital. Todo esto y a diferencia de la primera etapa, los extranjeros se dirigían a Roma impulsados por la necesidad, el poder de ejercer el comercio, difundir la industria y las artes, siendo profesiones comúnmente despreciadas en aquella ciudad, en la que predominaban los instintos guerreros y de conquista.

En Roma como en Grecia, se denegaba al extranjero el acceso al culto, así como derechos políticos y civiles. Aunque no siempre fue así, como posteriormente se analizará en la tercera etapa, ya que con el tiempo fue mejorando su condición, al concedérseles ciertos derechos, a veces ganados mediante tratados, aunque no les era aplicada su propia ley por no estar reconocida la eficacia de una ley extranjera. Así tenemos pues, ya un lado objetivo del Derecho Internacional Privado.

De esta manera, Roma amparaba a sus ciudadanos con un derecho propio que era el *ius civile*, siendo éste un derecho exclusivo de una misma ciudad, como ya se mencionó todo un privilegio romano, el cual comprendía no sólo los derechos políticos (*suffragii et honorum*), o sea, el derecho de votar y llegar a ocupar magistraturas, sino también el poder gozar de los derechos privados, como era el *ius connubii*, es decir, el derecho de contraer justas nupcias, y el *ius commercium*, que era entendida como la capacidad de adquirir la propiedad por un modo civil, inclusive por testamento.

Como consecuencia de una concientización del pueblo romano, se fue suavizando el rigorismo con el que había sido tratado en un principio al extranjero, y es así como a través de la institución de la "hospitalidad", surgida mediante convenios particulares se fue mejorando paulatinamente la Condición Jurídica de los Extranjeros.

No obstante, la personalidad completa se tenía si el individuo reunía tres características propias, mismas que se

denominaron STATUS, siendo las siguientes:

1.- EL STATUS LIBERTATIS.- Que se tenía al ser ciudadano romano y no peregrino.

2.- EL SER LATIND.- Los cuáles eran peregrinos a los que se trataba con más benevolencia, y para los cuáles se habían acordado ciertas ventajas. La situación de éstos extranjeros se debió a la posición intermedia entre los ciudadanos y los peregrinos, encontrándose agrupados en tres categorías;

A) LATINI VETERES B) LATINI COLINIARI C) LATINI JUNIANI

Los Latini Veteres, eran habitantes del antiguo Latium aliados con Roma, pudiendo gozar de todos los derechos menos el del ius honorum.

Los latini Coloniari, se caracterizaban por ser emigrantes de colonias aliadas que tan sólo disfrutaban del ius commercium. Así también a aquéllos nativos de las colonias que fundaron los romanos para asegurar su dominio sobre los pueblos vencidos.

Los Latini Juniani, se distinguían por ser esclavos manumitidos, organizados por la Ley Julia Norbana con un commercium limitado, careciendo de un derecho para disponer de sus bienes por testamento.

3.- EL STATUS FAMILIAE.- Que implicaba ser jefe de familia y no estar bajo ningún tipo de potestad, así también los mancipi, siendo los que ejercían la autoridad de una persona libre sobre otra libre también.

De esta manera breve el ciudadano era reconocido como ser libre con derechos, no así al extranjero y menos aún al esclavo, el cual seguía siendo un ser privado de toda personalidad, sobre este mismo otra persona podía adjudicarlo en propiedad y tener el pleno poder de vida y muerte sobre de él.

Bueno, hasta éste momento tenemos ya un cuadro de lo que se consideraba el ser ciudadano y libre. Ahora bien, a continuación versaremos nuestra atención en que favoreció y a la vez en lo que perjudicó al habitante de Roma al no ser considerado como ciudadano.

Los no ciudadanos se encontraban subdivididos en dos grupos que a continuación detallaremos:

I.- Los Latinos o ingenuos; y

II.- Los peregrinos o libertos..

Los primeros eran personas libres, y que por el hecho de haber nacido en esa categoría nunca iban a dejar de serlo.

Por lo que corresponde a los segundos, pertenecían al grupo de personas que habían sido libertadas de una esclavitud legal. Más no es ésta la única clasificación que se tenía sobre los peregrinos, sino también.

Los peregrinos propiamente dichos, los cuáles eran habitantes de los países que habían celebrado tratados de alianza con Roma, o bien, que se habían sometido a la dominación romana, provocando la reducción de su Estado a provincia, sin embargo, su existencia era reconocida y respetada.

Los peregrinos dedicticios, los cuáles se

consideraban como individuos con una condición jurídica inferior a los peregrinos propiamente dichos. Así pues, los extranjeros dediticios, eran personas originarias de pueblos que aceptaran la rendición incondicional y estaban sujetos al arbitrio de Roma, considerados libres pero sin pertenecer a determinada ciudad.

Aún así los propios romanos que perdían la ciudadanía se convertían en dediticios, por ser considerados como verdaderos apátridas.

Por último los bárbaros, pertenecientes a los pueblos con los cuáles Roma no sostenía ninguna relación, ni siquiera la de amistad, desconociéndoseles cualquier tipo de derecho, incluso no eran tratados como sociedad esclavizada, a éste les correspondía un vacío jurídico.

En su principio y debido a la eficacia obligatoria de las leyes, Roma aceptó un sistema particular para sobrellevar las relaciones civiles entre sus ciudadanos, siendo éste el principio de la personalidad de leyes. Pero tal es el caso, de que cuando el extranjero dejó de ser considerado como un enemigo, se denotó que el principio de personalidad de las leyes, estaba siendo aplicado de manera desigual para los habitantes de Roma, por tal motivo, optó por imponer un derecho especial que fuese romano por su origen y territorial por su eficacia, obligatoria para todos los habitantes, fuésen ciudadanos o no, denominándose el *ius gentium*.

Se crearon como instituciones protectoras del extranjero, "el *hospitis*", siendo éste un contrato entre Roma y el extranjero de un Estado conocido, representado por el ciudadano "quirite", el cual se obligaba a recibir al extranjero en su casa, a defenderlo ante cualquier injusticia cometida en su contra así como a proteger sus intereses.

El "*hospitis*" u "*hospitium*", estuvo fuertemente garantizado por la religión, debido a que creía que si se cometía

un homicidio en contra de un huésped, esto provocaría la furia de los dioses.

Como una segunda institución, tenemos al "patronato", por el cual el extranjero que había renunciado a su país de origen para refugiarse en la jurisdicción romana, quedaba bajo la protección de un patrono, llegando a figurar como hijo de familia. La obligación del patronato era la de contribuir también al pago de las multas en que incurriera el extranjero, así como prestarle ayuda en todos los casos en que podría intervenir, y como ya vimos era considerado hijo de familia.

El "pretor peregrino", tenía a su vez la facultad de intervenir en los actos jurídicos de los extranjeros y ciudadanos.

Por último, el "reciperator", tenía como función el dirimir las controversias surgidas entre los extranjeros. Sin embargo, en los casos en que el *Ius Gentium* era insuficiente para amparar el derecho del extranjero éste podía invocar su ley de origen llamada "lex peregrinorum", siendo un tipo de concesión por pertenecer a una determinada ciudad que Roma hubiese vencido.

Cabe destacar que en cuanto al Estado y Capacidad de las personas, se estimaba aplicable la Ley de Población a la cual el extranjero pertenecía.

III.- De la constitución de caracalla en adelante.

Antonio Caracalla, mediante un edicto del año 212 de nuestra era, concedió el derecho de ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio. El motivo que lo determinó fue de índole fiscal, ya que se pretendía hacer más productivo el impuesto que gravaba las manumisiones y las sucesiones de los ciudadanos.

Desde entonces, no hubo más peregrinos que los condenados a penas, significando decadencia de derechos que otorgaba la ciudadanía, los libertos, dediticios y los bárbaros que servían de las armas romanas señala el ilustre maestro Porte Petit; "Bajo Justiniano, todos los libertos son ciudadanos. Las únicas personas privadas del derecho de ciudadanos fueron los condenados a ciertas penas criminales".⁴²

GRECIA

En cuanto a la Condición Jurídica que guardaban los extranjeros dentro de Grecia, donde no existían clases privilegiadas y el sacerdocio así como la guerra tenían el mismo grado de jerarquización, por su parte el extranjero era considerado como un ser inferior.

Debido a una existencia de diversas ciudades-estado que conformaban la Antigua Grecia, tenían cada una su legislación, y a causa del comercio surgido entre ellos se estima que hubo una simultaneidad de aplicación de leyes.

Al igual que Roma, se tienen como instituciones protectoras del extranjero al patronaje y la hospititas, contemplando ambas la admisión del extranjero, encontrándose asimismo bajo la protección y vigilancia de un ciudadano griego denominado "proxene".

Los atenienses daban mucha importancia a la ciudadanía, en virtud de una ley de Pericles, la cual sólo tenía el carácter de considerar como nacionales a los nacidos de padre y madre ateniense, teniendo la facultad de testar, el de la

⁴²) Petit Porte, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano". Editorial Epoca, S.A. 1a. Edición. México 1977. Págs. 85 y 86.

potestad marital, el poder de adquirir bienes, y el de llegar a ser sacerdote entre otras.

En Atenas los extranjeros eran considerados enemigos, para que alguno pudiera obtener el título de ciudadano, era necesario el voto de seis mil personas, o haberse destacado por alguna labor hecha a favor de la propia Grecia, además de separarse de su lugar de origen y establecerse en Atenas con toda su familia.

A través de la historia se clasificaron en Grecia tres clases de extranjeros:

1.- LOS ISOLETES 2.- LOS METECOS 3.- LOS BARBAROS.

Por lo que corresponde a los Isoletes, surgieron de los Tratados de Amistad llamados "Isopolitia" celebrados por las distintas ciudades, estableciendo con ellos las bases para la admisión del extranjero, gozando así del derecho de ciudadanía.

En referencia a los Metecos, éstos tenían que pagar un tributo llamado "metaikón" consistente en doce dracmas anuales, por cada uno y de no hacerlo podían ser vendidos como esclavos. Además residían en un sector especial, dependiendo de la jurisdicción del polimarcus, quedando asistidos por un proxena.

Respecto a los Bárbaros, diremos que eran esclavos carentes de todo derecho, pudiendo llegar a emanciparse si desarrollaban alguna labor destacada a favor de la ciudad-estado.

Algo muy distintivo repercutió en Esparta, la cual prohibía su entrada a cualquier extranjero, por temor a que alterasen sus costumbres políticas y religiosas.

Más no fue así, ya que su población en torno a los extranjeros se llegó a conformar por periecos e islotas.

Siendo extranjeros periecos o también conocidos como lacedemonios, los provenientes de provincia, admitidos para residir por parte del territorio Espartano, sin gozar de ningún derecho civil y siendo además relegados a un cuartel lejano, separándolos de los nativos atenienses, evitando con este hecho cualquier lazo matrimonial con ellos, teniendo como ocupación sólo el cultivo de la tierra y el ejercicio del comercio.

Los Isoletes, eran extranjeros vencidos, quienes con el tiempo llegaban a ser esclavos, siendo utilizados sus cuerpos para prácticas de combate por los guerreros. Sin embargo, los dorios en contraposición a lo antes dicho, eran enviados a combate y si regresaban victoriosos ya no se les consideraba como extranjeros, sino dignos espartanos.

Con esta explicación damos por terminado el bosquejo histórico del extranjero en Roma y Grecia en lo concerniente a su Condición Jurídica, para dar paso a un tema más que servirá para forjar un criterio aún más amplio sobre el Estado y Capacidad de las personas físicas.

CAPITULO TERCERO

EL DOMICILIO

3.1.- DEFINICION DEL DOMICILIO

A pesar de que desde tiempos muy remotos, el ser humano se desplaza bajo una acción de fuerzas internas propias de él o impulsado también por una serie de factores externos terminando muy probablemente sus días en el mismo lugar que lo vió nacer, siempre ha procurado ser localizado de una manera real o ficticiamente; fijando un punto cualquiera donde verdadera o presuntamente pueda ser localizado cuando la propia ley o el negocio jurídico así lo requieran.

Es así, como aún en los actuales tiempos donde se observa un máximo desplazamiento, gracias, esto, a un progreso ininterrumpido de los medios de comunicación, el precepto legal dispone, en todas las legislaciones de la tierra, que para determinadas relaciones de convivencia e interdependencia el individuo, o bien, también la persona jurídica, se encuentren radicados de un modo permanente en algún punto del mapa de alguna determinada jurisdicción o fuero, pues no es concebible la inexistencia de una base de operaciones, así como de la actuación de la familia y de diversos afectos. Concibiendo así pues, tal necesidad a la cual se le atribuye una noción jurídico-legal, tal como lo es la concepción del domicilio.

No obstante, dentro de tal definición, de carácter meramente general, varían las nociones de diversos autores al pretender darnos una mayor explicación al respecto. Así es como lo plasma un autor al señalar que: "La palabra domicilio deriva del griego DOMUS que significa (cosa) y del latín DOMICILIUM. Puede asimismo tener dos acepciones distintas; la primera es la cosa o el lugar en que se habita y la segunda la residencia de una persona.

Ambas acepciones, se manifiestan como completas aunque la última sea considerada como la más exacta. La primera es pues, el hecho que da lugar a la fijación del domicilio en su concepto legal y de aquí que sea inexacta, a 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".⁴³

Como podemos apreciar con lo anteriormente expuesto, respecto al origen etimológico del término domicilio, éste guarda una importancia así considerada para nuestro tema, en virtud de ser consecuencia de uno de sus efectos jurídicos, es decir, nos referimos al hecho de establecer el lugar en donde se han de practicar determinados actos propios del estado civil, tales como pueden ser la emisión de un acta de nacimiento, la celebración de un matrimonio civil, la expedición de un acta de defunción, un intestado, etc.

Ahora bien, una breve pauta a la historia, resulta importante averiguar que pensaron los romanos acerca del domicilio, a fin de establecer cómo el Derecho Francés y sus subsidiarios lo enfocan y de qué manera ha entrado en el Derecho Alemán, y en los que en él se inspiran.

Etimológicamente, según ya hemos explicado, la palabra y el concepto domicilio se descompone en dos voces latinas que son el domus y el colu, a causa de que el domus colere significa habitar una casa. Estando constituido en el Derecho Romano no sólo por la presencia estable del morador, sino que ésta misma se imponía, además, la intención de residir en ella, intención que era expresada por la acción de establecer en dicho lugar el centro de sus actividades. Más aún, como prueba de tal intención, dependía de las circunstancias o hechos que le sean manifestados tales como el transcurso de diez años durante los cuáles ha vivido la persona constantemente en un lugar

⁴³) Valverde Valverde, Calixto. "Derecho Internacional Privado". Tomo I. s.e., s.f., Pág. 364.

determinado; o bien, de las posesiones que tenía dentro del pueblo en que se hallaba.

De tal suerte tenemos, con la intención claro, de ubicar el punto a desarrollar bajo un prisma jurídico, y por ende para una mejor comprensión de todo aquel que se aproxime al estudio del tema, diremos, que el Código Civil vigente en sus artículos 29 y 30, estipulan lo que debemos entender a grosso modo, como domicilio, determinando así el lugar donde una persona se establece con el de residir habitualmente, y es así también, como nos permitimos transcribirlo:

"Art. 29.- El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezcan en él por más de seis meses.

Art. 30.- El domicilio legal de una persona física es el lugar donde la ley le fije su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente".⁴⁴

En lo antes expuesto, observamos, que por añadidura, existe una circunstancia de HECHO con la cual los tratadistas han afirmado de alguna manera que se da efectivamente un ánimo consistente en procurar establecerse en un lugar por más de seis meses, lo que nos lleva a establecer de acuerdo al Artículo 30 del Código Civil vigente, la disposición de toda persona física, para fijar en un determinado momento su domicilio actual. Dicho de otra manera, el domicilio sirve entre otras circunstancias para individualizar a la persona y para determinar el lugar en el que se considera jurídicamente que el sujeto tiene su morada.

⁴⁴) Código Civil. Ob. Cit. Pág. 18.

Sin embargo, el propio Código que ahora nos ocupa maneja otra figura, como es el caso de la ausencia de la residencia. ¿En qué consiste ésta?, podemos contestar diciendo que puede ocurrir que una persona no radique en algún lugar cierto y específico, en tal caso, faltará un elemento de la residencia como es la habitualidad y consecuentemente no podrá establecerse ni determinarse el domicilio de una persona. Para tal situación el ordenamiento legal a que nos referimos establece a falta de ésta característica que " se reputará como domicilio legal el lugar donde se tenga el principal asiento de los negocios".⁴⁵

Ahora bien, en situaciones extremas, o sea, para el caso de que aún la prescripción anterior no pueda cumplirse se tomará como domicilio aquel lugar en donde tal vez circunstancialmente la persona se encuentre.

Lo que hasta aquí hemos afirmado nos da la pauta para reflexionar en virtud de nuestras aseveraciones al respecto que no debe confundirse el domicilio con la residencia, puesto que bajo la técnica que hemos seguido ésta última podemos considerarla como un elemento propio del domicilio, y por ende estamos tratando con términos muy distintos uno del otro.

Ya en materia de Derecho Internacional, la función principal del domicilio es la de referir una cierta relación de derechos a un sistema jurídico determinado, sin tomar en cuenta, esta acepción, con relación a lo que se dice en derecho interno donde deben cumplirse una serie de condiciones previamente determinadas. Siendo así, la principal causa por la cual ésta distinción de criterios ha tenido una gran aceptación en las nuevas Convenciones de La Haya, al establecer dentro de ellas el concepto de "residencia habitual", lo cual vemos más claro en la Convención para regular los conflictos entre la Ley Nacional y la Ley del Domicilio que data del 15 de junio de 1955, y que destaca en su artículo 5o., "El domicilio en cuanto a esta Convención se

⁴⁵) Código Civil. Idem. Pág. 18.

refiere debe entenderse como el lugar donde una persona reside habitualmente....".⁴⁶

De otra manera contemplamos que, dentro del derecho interno, la residencia habitual es según el caso, un nexo territorial tanto como el domicilio; sin embargo, para el Derecho Internacional la residencia habitual desplaza al domicilio al cual se parece bastante.

Este concepto ha sido criticado, pero para distintos estudiosos de la materia parte de una realidad, como lo afirma el maestro Batiffol al señalar que " el domicilio corresponde a un hecho del cual la ley deriva consecuencias de derecho ".⁴⁷

Algunos autores opinan que el domicilio internacional se determina por sí mismo, de manera autónoma, sin que sea necesario previamente determinar el concepto del domicilio en sentido interno, incluso se opina que una persona puede tener un domicilio en el sentido internacional y no en el interno.

De acuerdo a esto Bernard Scheider dice: " El tiempo suple la ausencia de intención, pues incluso si la persona no ha decidido establecerse personalmente, éste terminará por adaptarse al medio social, a las costumbres del lugar, se habrá habituado a las leyes, habrá también desarrollado una serie de relaciones; en resumen, el lugar de su establecimiento será entonces el centro de gravedad de su existencia ".

Por último, solamente haremos una breve diferencia entre los términos habitación, residencia y domicilio retomando

⁴⁶) Pereznieto Castro, Leonel. Ob. Cit. Pág. 189.

⁴⁷) Pereznieto Castro, Leonel. Idem. Pág. 201.

un poco lo ya expuesto:

La Habitación, según Spota, " Es el lugar donde la persona se halla viviendo momentáneamente durante cierto tiempo ". ⁴⁸

Así tenemos, al menor de edad, con una residencia accidental, o sea, el lugar donde actualmente mora la persona, pero sin el carácter de habitualidad, ni mucho menos con el ánimo de tener allí su principal establecimiento ni de permanecer en él.

La residencia en cambio, implica una efectiva morada, la habitación no accidental, el hecho de estar habitualmente en un lugar aún cuando sin el ánimo de hacer de ese lugar el centro de sus relaciones jurídicas, o del hogar familiar. Esto es, que la residencia es " el lugar donde una persona fija por un tiempo su habitación. Todo lugar en el cual la persona viva de manera un poco prolongada se toma para ella como su residencia ". ⁴⁹

De modo tal, observamos que la diferencia entre Habitación y Residencia consiste, en la mayor o menor estabilidad, y éstas difieren fundamentalmente del domicilio por la definición y elementos que del mismo hemos dado a través de este estudio.

El domicilio pues, entendiéndose como " el lugar cierto de la residencia de una persona de existencia visible, el lugar de su residencia con la intención de permanecer. La residencia es un mero hecho, el lugar en que cada individuo se haya afectivamente, aún sin intención de permanecer allí.

⁴⁸) "Enciclopedia Jurídica Omeba" . Tomo IX. Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires. Pág. 265.

⁴⁹) Enciclopedia Jurídica, Omeba. Ob. Cit. Pág. 265.

Constituido el domicilio, se conserva por el sólo ánimo o hasta que se adquiriera otro, aunque no haya residencia afectiva, mientras que la residencia cesa cuando se deja de estar en ella ".⁵⁰

La propia jurisprudencia ha confirmado estos principios en numerosos fallos de las más variadas jurisdicciones.

⁵⁰) Enciclopedia Jurídica Omeba. Idem. Pág. 266.

3.2.- TIPOS DE DOMICILIO RECONOCIDOS POR LA LEGISLACION MEXICANA

Por regla general la elección y el establecimiento del domicilio es libre, según la opinión de varios autores; sin embargo encontramos que la ley establece ciertas limitaciones hacia ese libre albedrío de cada persona para permanecer en un determinado lugar. De aquí, que también Usted al igual que nosotros sienta la inquietud de querer saber cuál fue el motivo que ha tenido la ley para delimitar la voluntad de una persona, para establecer su hogar, negocio o simplemente aquel en donde se le pudiese localizar.

Pues bien, al respecto, nos permitimos manifestar que existen dos causas fundamentales, por las cuáles no es posible tomar en consideración la voluntad propia del individuo, siendo éstas:

1) La Voluntad de un Incapaz, y

2) Las Circunstancias que puede acarrear con la voluntad de una persona físicamente capaz, pero que de alguna manera puede llegar a tener una serie de consecuencias negativas hacia el interés público o nacional.

Es así, como enfocándonos un poco más al tema que nos ocupa, en cuanto a las diferentes clases de domicilio tenemos, en relación a lo antes dicho, el domicilio legal, el voluntario, de elección, el común u ordinario, el especial y por último el domicilio de hecho, los cuáles más adelante ampliaremos, para una mejor comprensión de los mismos.

A fin de dar inicio a nuestra explicación, respecto a lo que se refiere cada uno de los tipos de domicilio antes señalados, diremos que el primero, o sea, el domicilio legal lo encontramos contemplado por nuestro Código Civil en su Artículo 31, al establecer las reglas a las que se encuentra sujeta la fijación del mismo, determinando:

"Art. 31. Se reputa domicilio legal:

I.- Del menor de edad no emancipado, el de la persona a cuya patria potestad está sujeto;

II.- Del menor de edad que no esté bajo la patria potestad y del mayor incapacitado, el de su tutor;

III.- En el caso de menores o incapaces abandonados, el que resulte conforme a las circunstancias previstas en el artículo 29;

IV.- De los cónyuges, aquél en el cual éstos vivan de consumo, sin perjuicio del derecho de cada cónyuge de fijar su domicilio en las formas previstas en el artículo 29;

V.- De los militares en servicio activo, el lugar en que están destinados;

VI.- De los servidores públicos, el lugar donde desempeñan sus funciones por más de seis meses;

VII.- De los funcionarios diplomáticos, el último que hayan tenido en el territorio del Estado acreditante, salvo con respecto a las obligaciones contraídas localmente;

VIII.- De las personas que residan temporalmente en el país en el desempeño de una comisión o empleo de su gobierno o de un organismo internacional, será el del Estado que los haya designado el que hubieren tenido ante dicha designación respectivamente, salvo las obligaciones contraídas localmente; y

IX.- De los sentenciados a sufrir una pena privativa de la libertad por más de seis meses, la población en que la extingan, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; en cuanto a las relaciones anteriores, los sentenciados conservarán el último domicilio que hayan tenido
".⁵¹

⁵¹) Código Civil. Ibidem. Pág. 18.

Como hemos podido observar, se hacen destacar dos factores primordiales, o sea, aquel en donde el individuo reside permanentemente y, además, con el propósito de radicar en él.

De esta manera tenemos lo que se considera domicilio legal, siendo pues, 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 se encuentre físicamente presente.

Siendo pues el domicilio un atributo de la persona, es decir, una medida necesaria para centralizar un sin número de consecuencias jurídicas, para dirigir a un sitio determinado el ejercicio de los derechos, y el cumplimiento de las obligaciones, la ley tiene que definir al domicilio. De esta manera, cuando faltasen estos elementos reales, mismos de los que se desprende el propio domicilio entonces es cuando lo podríamos considerar como domicilio ordinario, interpretando, asimismo, el artículo 29 el cual estipula que a falta de esos elementos el domicilio de una persona será el lugar en donde tenga el principal asiento de sus negocios.

Por lo hasta este momento manifestado, apreciamos que lo antes dicho no da mayor importancia a los extranjeros, a no ser que residan temporalmente en el país, desempeñando alguna misión de su gobierno, o de un organismo internacional, teniendo como domicilio de los mismos al Estado que los haya designado, o bien, el que hubiesen tenido antes de su designación si es que representan a algún organismo internacional.

No obstante, la interpretación como una de las fuentes de nuestro derecho, ubicamos a los extranjeros dentro del artículo 34 del mismo precepto legal, el cual establece que se tiene derecho de designar un domicilio convencional para el cumplimiento de determinadas obligaciones.

Fudiéndose determinar además, la competencia de los tribunales respecto del cumplimiento de las obligaciones contraídas, estableciendo la competencia del juez de ese domicilio para conocer y decidir de las cuestiones que se susciten sobre el cumplimiento de esas obligaciones.

Siendo pues, por otra parte, el domicilio voluntario aquel que define el Artículo 29 como el lugar en donde se reside con el propósito de establecerse en él, bien sea, por una declaración expresa unida a la residencia habitual, o por la presunción de tal propósito, cuando se reside por más de seis meses en el lugar.

En cuanto al domicilio de elección, no lo encontramos definido por nuestra legislación.

Por domicilio común u ordinario, debemos entender el contemplado dentro de los términos generales por el Artículo 29, mismo que no comprende sólo el voluntario, sino también a falta de éste, el lugar en que se tenga el principal asiento de los negocios, es decir, el centro de los intereses económicos o profesionales de una persona.

Algunos autores ponen en pugna éste último párrafo, al señalar que el interés principal que conlleva al sujeto a permanecer en un lugar cierto y determinado haciéndolo el centro de sus negocios, es con una tendencia económica y no afectiva, ya que puede darse el caso que la familia resida en otro lugar.

Las razones que emite el Artículo 29 para enfocar al domicilio en el principal asiento de sus negocios vendría a ser para varios autores:

- 1) Que el domicilio tiene principalmente

consecuencias de tipo patrimonial;

2) Sirve para fijar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones; y

3) Determina la competencia jurisdiccional.

De esta manera, observamos que tenemos tanto aspectos patrimoniales como de orden familiar, que el derecho toma en cuenta en relación con el domicilio de las personas.

Se llama domicilio de origen, el 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.

Se llama domicilio especial, aquel que es impuesto por la ley en ciertos casos y para efectos jurídicos concretamente determinados, mismo que a diferencia del domicilio legal sirve de base para el ejercicio de todos los derechos en general y el cumplimiento de las obligaciones de una persona, aunque de hecho no se encuentre presente en el lugar o tenga en él su residencia o habitación.

Siendo tal el caso de una mujer casada, quedando únicamente establecida en materia de domicilio, la obligación de vivir bajo el mismo techo que su cónyuge.

De esta obligación, sin embargo, sólo queda eximido uno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero o cuando se establezca en un lugar insalubre o indecoroso.

Y por último, como domicilio de hecho debemos entender, el asiento real de una persona, en oposición al asiento

ESTA TESTS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

de derechos, es decir, al lugar en que habitual y verdaderamente se encuentra, siendo ésta la residencia o la habitación considerada como una especie de habitualidad.

Frente al domicilio civil, del que hasta éste momento hemos tratado, encontramos también al domicilio político, fiscal y de socorro los cuáles sin embargo, interesan solamente al derecho público, motivo por el cual hemos omitido la expresión de los mismos. Es así como concluimos con un apartado más del tema en desarrollo.

3.3.- CARACTERISTICAS GENERALES DEL DOMICILIO

Siguiendo el lineamiento del apartado anterior, encontramos al respecto cierta analogía entre el domicilio y el patrimonio antes dicho, que nos dan la pauta para formular premisas semejantes en el sentido de que:

- 1) Toda persona debe tener un domicilio
- 2) El domicilio es transferible por herencia
- 3) Llena la función de precisar el lugar donde una persona debe cumplir sus obligaciones, por regla general
- 4) Tiene por objeto establecer el lugar en donde se han de practicar ciertos actos del estado civil, y, además
- 5) El domicilio como atributo de la persona, tiene por objeto determinar un lugar para recibir toda clase de notificaciones, emplazamientos, etc.

De tal suerte que se llega a sostener que no hay persona sin domicilio.

Ahora bien, para los efectos legales, aún cuando llegasen a faltar los elementos que desde un punto de vista real o de hecho podrían determinar el domicilio, la ley lo fija en un cierto lugar, como es aquel donde se encuentre la persona.

Además, como ya analizamos, existen domicilios, los cuáles denominamos como legales, siendo aplicado éste término a determinadas personas, tales como los menores enajenados, etc., casos en los que no es menester que se dé la residencia habitual, o bien, el principal asiento de los negocios, pues el derecho les ha determinado de un modo inoperante el domicilio. Sin embargo, existe una necesidad de dar a la persona un

domicilio por falta de residencia habitual o del principal asiento de sus negocios, encontrando una justificación a tales reglas en lo que a continuación mencionamos:

1) Toda persona debe tener un domicilio en virtud de que es necesario para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, de no cumplirse esto, se estaría indubitablemente ante serios problemas por no poder ser localizados.

2) La persona sólo debe tener un domicilio y no varios a fin de que múltiples consecuencias jurídicas puedan ser imputables o referirse a un sólo lugar, aunque la ley permite de manera excepcional tener dos domicilios.

En los demás casos, el legislador conserva el criterio de la unidad en el domicilio.

Una última premisa señala:

3) Que sólo las personas tienen domicilio.

Ya que éste es un atributo inherente a la personalidad.

De esta manera tenemos, pues, que el domicilio sirve para la identificación de las personas, como el nombre, pero que conlleva una finalidad más concreta, como es la radicación de las relaciones jurídicas del sujeto en un cierto sitio para ejercer los derechos u cumplir obligaciones.

Por último, vemos:

4) Que el domicilio es transferible por causa de

muerte, aún en este aspecto, el domicilio llega a tener un enfoque patrimonial, ya que, los herederos para el cumplimiento de las obligaciones hereditarias, tendrán como domicilio el de la sucesión, o sea, el del tutor de la herencia.

Ahora bien, haciendo un breve paréntesis a lo antes expuesto, nos permitimos añadir a nuestro conocimiento, lo que al respecto señala la Jurisprudencia, que dice así:

"Los elementos principales para determinar el domicilio, son:

La residencia constante, el asiento principal de los negocios, unidos a la voluntad de permanecer en el lugar en que se reside".

Conviene ahora, destacar la influencia del domicilio respecto a la propia Nacionalidad, relacionándola como sigue:

a) El domicilio respecto a la Nacionalidad por naturalización, aquí encontramos que ambas exigen que el extranjero tenga una residencia continua de dos años en la República, término que puede acatarse mediando las circunstancias que las mismas proveen.

b) Asimismo, tenemos, el supuesto de la mujer casada con un extranjero, al cual se le impone la Nacionalidad de la esposa, fijando dentro del territorio mexicano su domicilio.

c) En cuanto a la influencia que tiene el domicilio en la pérdida del domicilio, se establece que en general, para todos los que establecen su domicilio en el extranjero o la sola residencia durante cierto tiempo, impone la pérdida de la Nacionalidad.

d) Y, en viceversa, el domicilio llega a influir

notablemente a la recuperación de la misma Nacionalidad, ya que una residencia de más de dos años en el país de origen, será considerada como prueba de la intención de establecerse de una manera permanente.

Como hasta este momento hemos analizado, el domicilio es el asiento jurídico de la persona en un lugar, que ésta libremente elige, creando una relación natural entre la misma y el derecho del lugar, por sometimiento voluntario, haciendo asimismo, coincidir las competencias legislativa y jurisdiccional, facilitando la cohesión de las agrupaciones sociales porque coloca a todos los que en él viven en idéntica situación, evitando confundir la condición civil y la condición política de las persona, es decir, que ambas pueden ser regidas por una sola ley.

En cuanto al cambio de domicilio, observamos que la duración del domicilio de derecho, depende de la existencia del hecho que lo motiva. Cesando esta, cuando el domicilio se determina por la residencia, con intención de permanecer en el lugar en que se habite.

El párrafo anterior, se hace interesante, toda vez que implica el *animus* y el *corpus*, para el domicilio real. Esto es, que se destaca en cuanto a la permanencia, ya que quien tiene el domicilio de quien lo representa, como puede ser el caso de un menor de edad, deja de tenerlo llegando a la mayoría de edad, pero es el caso que mientras no haya elegido un domicilio real distinto se tendrá como domicilio legal en el cual se halle ubicado.

Una cuestión diversa a lo ya manifestado hasta este momento, es la que provoca el cambio de domicilio de un país a otro respecto de la capacidad, ya que ese cambio para que sea válido, debe ser hecho por persona capaz, pero surge una interrogante al respecto, ¿qué ley determinará esa capacidad ?.

Se opina, que debe ser determinada de acuerdo a la ley personal del individuo, pues se trata de un estatuto personal, (ley de Nacionalidad o Ley de su domicilio, el último que tenía).

No obstante lo antes dicho, para nosotros cada Estado determina por sus propias leyes la capacidad de adquirir un domicilio en su territorio, es decir, la ley vigente en el país donde una persona establece su residencia, y en el momento en que ella quiere fijar su domicilio, determina la edad o capacidad en que puede hacerlo.

Por otra parte, otro punto interesante a tratar es en cuanto a la pérdida del domicilio, siendo ésta manejada por los estudiosos como la desaparición de los elementos constitutivos del domicilio, la cual puede ser presentada por:

a) La pérdida, como consecuencia del cambio del mismo, siendo ésta una modalidad común, y resultante de la adquisición de otro.

b) La pérdida pura y simple, cuya falta de domicilio conocido lo extingue, y

c) La muerte de la persona física.

Por último, y para redondear nuestro tema, consideramos conveniente, señalar lo estipulado por el Tratado de Derecho Civil Internacional, que dispone sobre la materia lo siguiente, sobre el domicilio:

"Art. 5o. En aquellos casos que no se encuentran especialmente previstos en el presente Tratado, el domicilio civil de una persona física, en lo que atañe a las relaciones jurídicas internacionales, será determinado, en su orden por las circunstancias que a continuación se enumeran"

1) La residencia habitual en un lugar, con ánimo de permanecer en él.

2) A falta de tal elemento, la residencia habitual en un mismo lugar del grupo familiar integrado por el cónyuge y los hijos menores o incapaces; o la del cónyuge con quien haga vida común; o a falta de cónyuge, la de los hijos menores o incapaces con quienes convive.

3) El lugar del centro principal de sus negocios.

4) En ausencia de todas estas circunstancias se reputará como domicilio la simple residencia.

Art. 6. Ninguna persona puede carecer de domicilio ni tener dos o más domicilios a la vez.

Art. 7. El domicilio de las personas incapaces sujetas a patria potestad o tutela o a curatela, es el de sus representantes legales; y el de éstos, el lugar de su representación.

Art. 8. El domicilio de los cónyuges existe en el lugar en donde viven de consuno. En su defecto, se reputa por tal el del marido.

Art. 9. La mujer separada judicialmente o divorciada conserva el domicilio del marido mientras no constituya otro. La mujer casada abandonada por su marido conserva el domicilio conyugal, salvo que se pruebe que ha constituido por separado en otro país, domicilio propio".⁵²

Con esto damos por concluido un apartado más de nuestra exposición, para dar paso a lo referente al estado y capacidad de las personas físicas.

⁵²) Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX. Editorial Bibliográfica. Argentina, Buenos Aires. Pág. 317.

CAPITULO CUARTO

LA CAPACIDAD Y EL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS FISICAS EN RELACION AL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

4.1.- DEFINICION DE LA CAPACIDAD

Como un antecedente a lo que podemos entender como Capacidad diremos que la persona ha sido caracterizada por el Derecho como un ser libre y además responsable, por lo tanto, capaz de realizar deberes de los cuáles tiene conciencia, siendo éstos morales, religiosos, sociales y jurídicos.

1o.- Dentro del aspecto jurídico, la persona física participa en las relaciones jurídicas creándolas o extinguiéndolas, asimismo, sufriendo las consecuencias de la violación de un deber jurídico, como un sujeto pasivo o activo de un determinado vínculo de derecho.

2o.- La Legislación protege y garantiza la realización de sus fines jurídicos creando el concepto de personalidad, el cual es susceptible de aplicación a la persona física.

3.- Así es como al Derecho sólo le ha interesado una opción de la conducta del hombre, derivando de ella consecuencias jurídicas, y en este sentido se dice, que es una persona el sujeto de derechos y obligaciones.

Para el maestro IGNACIO GALINDO GARFIAS, " la personalidad 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."⁵³

Algunos autores han opinado que la personalidad es sinónimo de Capacidad, sin embargo otros las han separado.

Por lo tanto, definen a la Capacidad como el grado de aptitud de las personas para ser titulares de relaciones de derecho, o para ejercer por sí o por otro, el carácter de ser titular activo o pasivo de relaciones de derecho.

Explicando más brevemente, la Capacidad es la facultad que tiene una persona física para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones.

La Capacidad, la tenemos, pues, manifestada como una realidad natural que toda persona por el simple hecho de ser lo tiene.

Más sin embargo, la Capacidad Jurídica de una persona, lleva implícita ciertas condiciones que le ley ha marcado a fin de mantener el orden común de la sociedad. Esto es que tales condiciones no influyen sobre las aptitudes del sujeto para ser titular de ciertos tipos de derecho, sino que la aptitud para adquirir derechos conlleva una obligación en determinadas situaciones, o bien, impiden la adquisición de un derecho, contra ciertas personas como es el caso de los incapaces o bien son condiciones abiertas a todos para la adquisición de derechos y obligaciones inherentes a una situación que se denomina status. Entendido éste como la posición que mantiene una persona dentro de la colectividad a la cual se adhiere de manera automática al ser considerado como nacional, extranjero, padre, hijo, etc., significando además tener ciertos derechos como político, de potestad, etc.

⁵³) Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil". Ob. Cit. Pág. 308.

Inversamente, la incapacidad se refiere a la facultad de ejercicio, que puede originarse por un estado de minoridad del individuo a causa de perturbaciones de la muerte o en atención a determinadas circunstancias que hacen necesaria la existencia de obstáculos legales, en protección a la persona misma o a los que con ella tengan que relacionarse jurídicamente.

Siendo así, incapaz y teniendo la necesidad de protegerlo por medio de instituciones específicas, patria potestad o tutela, y de donde también la protección a terceros a través del derecho a impugnar los actos ejecutados por los incapaces.

4.2.- TIPOS DE CAPACIDAD QUE CONTEMPLA LA LEGISLACION MEXICANA

Todo sujeto de derecho por el sólo hecho de serlo de tener una capacidad de goce el atributo esencial e imprescindible de toda persona, ya que la Capacidad de ejercicio que se refiere a las personas físicas, pueden faltar en ellas, y aún así no carecer de la personalidad.

Por otra parte, se ha considerado a la Capacidad como uno de los atributos de la personalidad, designándolo como "estado personal", ya que estas dos nociones, el estado y la Capacidad, aparecen siempre unidas al concepto de personalidad dependiendo la Capacidad de la persona en cierta forma de su estado civil, tal como lo analizaremos en el último punto del presente capítulo.

Teniendo dos tipos de Capacidad, siendo éstos:

- 1.- Capacidad de goce, y
- 2.- Capacidad de ejercicio.

Ambas capacidades no dependen de la voluntad de la persona, sino que son atributos impuestos por la ley.

¿ En qué consisten ? Bueno, la Capacidad de Goce es un medio por el que todas las personas se encuentran en la posibilidad de participar en la vida jurídica, siendo tomadas en cuenta por el Derecho Moderno, en cuanto que pueden ser sujetos de derechos y obligaciones.

Concretando, la Capacidad de Goce es la aptitud para ser titular de derechos o para ser sujetos de obligaciones. Todo sujeto debe tenerla si se suprime desaparece la personalidad toda vez que impide al ente la posibilidad jurídica de actuar.

Kelsen concibe al sujeto como un centro de imputación de derechos y obligaciones y actos jurídicos. Por lo tanto, la Capacidad viene a constituir la posibilidad jurídica, de que exista ese centro ideal de imputación y al desaparecer también tendrá que extinguirse el sujeto jurídico.

La Capacidad de Goce se tiene desde antes del nacimiento, es decir, desde que el sujeto es concebido, disfrutando de la protección de la ley, así es como lo señala el Artículo 22 del actual Código Civil para el Distrito Federal.

En nuestro Derecho la Capacidad Jurídica de las personas como ya dijimos se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte. Ciertamente es, que la Capacidad de ejercicio está reservada a la mayoría de edad, y también a los emancipados, con ciertas limitaciones, pero desde un principio éstos han tenido y tienen la Capacidad de Goce.

Ahora bien, todo hombre tiene la Capacidad Jurídica independientemente de la situación en que se encuentra en el grupo social o en la familia, y reciben un calificativo diverso según la situación que guarda dentro de ese grupo la familia, lo que hace que los derechos y obligaciones sean distintos.

Por otra parte, no debe confundirse la Capacidad jurídica que todo individuo tiene desde su nacimiento, con la capacidad de obrar, o sea, la de ejercicio, que obviamente no tiene un mayor de edad respecto a un menor. Técnicamente se dice que tiene una capacidad de ejercicio aquél sujeto que teniendo conciencia de lo que hace o de lo que dice, siempre y cuando sea mayor de edad dentro de nuestro Derecho, pueda llevar a cabo actos que por su propia naturaleza provocan consecuencias jurídicas.

De esta manera, la capacidad de ejercicio se

entiende como la aptitud que tiene una persona para hacer valer sus derechos y cumplir con sus obligaciones por sí mismo.

Y como ya mencionamos supone la aptitud de la persona para actuar por sí misma y a diferencia de la de goce faltar sin que por ello deje de existir la personalidad.

Sin embargo la falta de capacidad de ejercicio no impide al sujeto de una manera absoluta hacer valer sus derechos, celebrar actos jurídicos, contratar y cumplir obligaciones o ejercitar las acciones que las leyes le confieren.

Lo que ocurre es que la ejecución de cada uno de esos actos no puede realizarse por el sujeto mismo, sino por otra persona en su nombre que es el representante legal y a quien no afectan personalmente los resultados jurídicos del acto que realiza. Aunque el representante no por el hecho de serlo puede realizar toda clase de actos por el incapaz.

En cuanto a los tipos de incapacidad se refiere tenemos:

1.- La incapacidad natural y legal, la cual por su propia naturaleza se encuentra el sujeto, y

2.- La simplemente legal, consistente en disposiciones legales que establecen para ciertos casos la incapacidad de las personas, referida a actos jurídicos en particular.

Por lo tanto, la incapacidad como excepción debe estar expresamente declarada en la ley.

De tal suerte que la ley incapacidad no puede imponerse por contratos; ya que únicamente la ley puede decretarla, y en el caso concreto de la incapacidad de los

extranjeros ésta la contempla el propio Código Civil en lo que respecta a las restricciones que la ley marca en el desenvolvimiento de ciertos actos jurídicos que pudiesen ser realizados por extranjeros, permitiendonos ampliar su análisis en los capítulos subsecuente

4.3.- A QUIENES SE OTORGA LA CALIDAD DE CAPACES E INCAPACES

Como ya anteriormente mencionamos 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 ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

No obstante, el ente desde el momento en que es concebido goza de la protección del derecho. Sin embargo la protección aludida se encuentra condicionada a dos situaciones:

a) Que nazca vivo, determinándose así cuando el sujeto es expulsado del seno materno, y

b) Que sea variable, es decir, que habiendo nacido vivo haya subsistido 24 horas naturales, por lo menos con posterioridad al alumbramiento o haya sido presentado vivo al Registro Civil. Siendo así, entonces podríamos hablar de una capacidad jurídica desde el momento de su concepción.

En cuanto al mayor de edad éste tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que la misma ley establece.

Esto es que la mayoría de edad, al igual que la capacidad de ejercicio se adquiere a los 18 años cumplidos, es cuando puede disponer libremente de su persona y de sus bienes sea varón o mujer, teniendo por esta razón, excepto si se encontrase en estado de interdicción, plena capacidad, encontrándose en los mismos términos el emancipado.

Por lo que corresponde a la incapacidad, la ley considera legalmente incapaces a:

"I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos;

III.- Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir; y

IV.- Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de las drogas enervantes." ⁵⁴

Por otra parte, los incapaces legales, son entonces aquellas personas que quedando comprendidas dentro de determinadas disposiciones legales, están imposibilitados para realizar algunos actos jurídicos, específicamente señalados.

La minoría de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica, sin embargo, los incapacitados pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

En lo que toca a la relación que guarda la Capacidad Civil con el Derecho Internacional Privado, cabe destacar que de acuerdo con la fracción I del artículo 27 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los extranjeros no pueden adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesorios ni pueden obtener concesiones de explotación de minas, aguas, combustibles minerales en la

⁵⁴) Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal. Editorial Porrúa. Edición 8a. México 1990. Pág. 96.

República Mexicana, sin previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, el cual sólo 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.

Asimismo, 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.

Denotándose además lo ya estipulado por nuestra legislación y el mismo Código de Extranjería al señalar en su Artículo 166 que todo extranjero está obligado a respetar las instrucciones del país.

En respuesta a lo anterior, todo extranjero tiene derecho a la protección de las leyes y autoridades mexicanas, como los demás habitantes de la República. De tal suerte que la Capacidad Civil del extranjero se modifica según su calidad de transeúnte o residente.

En respuesta a lo anterior, tenemos lo que señala el Artículo 33 Constitucional ya multicitado. Es decir, que se da una equiparación respecto del goce que de la misma se deriven. Por lo que, sólo la Constitución puede restringir el goce de las garantías individuales, de donde si el legislador a través de leyes ordinarias, restringe alguna garantía, tal disposición restrictiva tendrá el vicio de inconstitucionalidad. Permittiendonos citar a continuación algunas de las restricciones que le son aplicables a los extranjeros por estar contenidas en la propia Constitución:

A) La restricción general en materia política, en su segundo párrafo del artículo 33; éste precepto no sólo excluye

a los extranjeros del goce de los derechos políticos que competen a los ciudadanos, sino que prohíbe su intervención en asuntos políticos del país.

B) Restricción a la garantía de audiencia contenida en el artículo 14 Constitucional, segundo párrafo; sin embargo, tenemos que los extranjeros no gozan de esta garantía, si estos reúnen los extremos previstos por el artículo 33 Constitucional.

C) Restricción al derecho de Asociación, que establece el artículo 90. en el que observamos que los extranjeros no podrán asociarse o reunirse para tomar parte en los asuntos políticos del país.

D) Restricción en materia militar, en su segundo párrafo del artículo 32 Constitucional, el cual, exige que para pertenecer a la marina nacional de guerra o de la fuerza aérea u desempeñar cualquier cargo en ellos, debe de ser el ente mexicano por nacimiento.

E) La restricción al derecho de la propiedad, estipulado en el artículo 27 fracción I, ya transcrita con anterioridad, en el que observamos que se incapacita jurídicamente a las personas físicas y sociedades de extranjeros para adquirir el derecho de propiedad sobre tierras y aguas territoriales.

Por lo hasta aquí expuesto, podemos tener una noción mayor de lo que implica la capacidad e incapacidad aplicada a los nacionales y extranjeros.

4.4.- ¿ QUE ES EL ESTADO CIVIL ?

La denominación de Estado representa en sus diversas facetas múltiples significados.

Dentro del Derecho Romano encontramos que se tenía el status libertatis, lo cual caracterizaba a una persona, siendo éste el requisito mínimo para poder ejercer sus derechos y hacer valer sus obligaciones.

Etimológicamente, el estado de una persona (del latín status, conditio), la encontramos dentro de la posición jurídica que ocupa en la sociedad determinándose por una serie de cualidades personales denominadas elementos del estados, las que tomadas en cuenta por nuestra legislación, le reconoce o no ciertos derechos e impone obligaciones que varían en consecuencia con la cualidad correspondiente a la persona en su estado.

Para el maestro Castro, identifica al Estado como una cualidad jurídica de la persona por su especial situación en la organización jurídica que como tal caracteriza su capacidad de obrar y el ámbito propio de su poder y responsabilidad.

Como cualidad, el status es inseparable de la persona dada, es intransferible, irrenunciable e imprescriptible.

Esto es, que cada persona no tiene sino un sólo estado civil, y un sólo estado político y que por lo tanto todo estado concluye cualquier otro contrario a él, respecto de una misma persona, si es nacional o extranjero, ciudadano o no ciudadano. No puede ser transmisible por un acto de voluntad a otra persona y de éste carácter deriva que el estado no puede ser objeto de transacción o de compromiso, ni puede ser cedido de manera alguna. Y así también se entiende que el Estado no es un bien patrimonial, esto es, que no es valuable en dinero. Resulta

imprescriptible, ya que el derecho a él no desaparece con el transcurso del tiempo.

El Estado viene a contribuir, pues, a la individualización de la persona, uniéndola a un grupo social determinado de manera permanente, adquiriéndose aún independiente de la voluntad del sujeto.

Podríamos entonces decir, que el primer estado, es el ser humano como tal, ya que por sí sólo es supuesto de algunas situaciones jurídicas como la mayoría de edad, la emancipación, etc. El estado de una persona puede ser examinado des tres puntos de vista:

1) Político.- Determinado por las relaciones de éste carácter que dan lugar a que las personas sean consideradas como nacionales o extranjeros, como ciudadanos o no ciudadanos.

2) Familiar.- También conocido como estado civil, comprendiendo el estado del cónyuge, el de pariente por consanguinidad, por afinidad o adopción.

3) Personal.- Fundado en la condición física de una persona, que puede ser motivo de modificaciones a su estado jurídico del que se derivan ciertas relaciones jurídicas, en cuanto éstos se fundan en el nexo del parentesco y en el de la Nacionalidad.

Es así como lo determina también desde su punto de vista -Planiol- y señala además que el estado de las personas no es simple sino complejo. ⁵⁵

⁵⁵) Planiol, Marcelo. "Tratado Elemental de Derecho Civil". Traducción del Licenciado José M. Cájica Jr. Tomo I. Puebla. s.f. Pág. 214.

Para Boncasse por el contrario menciona que: "la distinción debe ser radical en virtud de que el estado de las personas sólo se atiende a la relación que guardan con la familia; al Estado o a la Nación, es decir, respecto a grupos determinados sin tomar en cuenta la aptitud de los mismos para adquirir o ejercitar derecho y obligaciones." ⁵⁶

De aquí entonces entenderíamos que la capacidad depende en gran parte del Estado, pues la capacidad de una persona será en efectos jurídicos mayor o menor la edad, esté o no casado, sometido a interdicción, etc.

Dentro del derecho antiguo todas las Escuelas admitieron aunque por motivos diferentes, que el estado y la capacidad de las personas formaban parte de lo que convinieron en llamar el estatuto personal.

Por lo que corresponde a nuestro Código Civil vigente a diferencia de otros ordenamientos, no regula propiamente el estado político, pero sí lo hace para el estado familiar o civil de las personas, haciendo una separación del concepto jurídico de capacidad. Por tal motivo sólo nos concretaremos al estado de familia.

Ahora bien, el estado civil de las personas puede existir como ya dijimos, como una situación jurídica, atribuyendo a su titular un comportamiento, trato, fama y posición. Cualidades que la propia ley toma en consideración para atribuirle ciertos efectos jurídicos.

Tales cualidades, entre otras, constituyen el derecho "el estado" de la persona, pero es conveniente advertir que no toda cualidad, que si bien puede producir efectos de

⁵⁶) Rojas Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano". Tomo I. Editorial Porrúa. 3a. Edición. México 1980. Pág. 33.

derecho no así éste constituye el estado, puesto que dicho término se mantiene reservado para determinar aquellas cualidades inherentes a la persona y no a las que pudieran realizar en razón de sus actividades.

Dentro de los efectos jurídicos del estado se encuentran en primer lugar, el permitir conocer los derechos del sujeto, ya que en consideración a él, la ley puede concederlos o negarlos, imponerle o liberarle de obligaciones.

También encontramos como efecto del estado, el llevar el apellido de los progenitores, asimismo la mujer casada el del esposo, no obstante que la ley no lo indica, es costumbre que así sea.

El estado de familia produce efectos jurídicos en diversas ramas del derecho y que no se limitan sólo a derecho privado, sino también al derecho público, como son el penal, del seguro social, laboral.

En materia de Derecho Privado, especialmente en Derecho Civil, se señalan sus efectos en relación a los impedimentos matrimoniales, la obligación alimenticia y la sucesión fundamentalmente.

Independientemente de estos efectos el estado sirve para determinar la aptitud de las personas -anteriormente expuesto en los puntos precedentes a éste capítulo-, para ejercitar por sí mismos sus derechos o cumplir sus obligaciones, ya que como en otra ocasión explicamos, no todas las personas tienen la misma Capacidad Legal, sino que existen quienes se encuentran impedidos para ejercitar sus derechos por sí mismos y que deben hacerlo por conducto de sus representantes legales, y por otra parte nos llegaremos a encontrar también con personas que no tienen legalmente reconocido su estado civil, aún cuando lo posea de hecho o bien, puede poseer un estado que no le

corresponde.

En malos casos, se puede ejercitar acciones llamadas de estado, que tienen por objeto resolver todas aquellas cuestiones que lo afectan ya sea haciendo posible el reconocimiento legal, de un estado de hecho o bien, desconociendo un estado que se posea indebidamente, así es como lo establece el Artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles.

De aquí comprendemos que el estado de las personas es susceptible de posesión, por lo cual se deriva que de todas las personas en que se está en relación de negocios o de familia y de fama que es el hecho de ser conocido e identificado por la sociedad con el carácter que una persona física se atribuye.

Mencionaremos ahora las características más destacadas del estado, siendo:

Personal.- El estado es inherente a la persona, y una de las consecuencias es que es intransmisible por "mortis causa", no es posible que se herede o legue.

Universal.- En el sentido de que comprende todas las relaciones jurídico-familiares.

Indivisible.- No es posible ostentar frente a una persona un estado de familia, y frente a otras distintas.

Correlativo.- Como son muchas las relaciones jurídicas familiares al estado de las personas se encuentra en una relación de correlatividad, es decir, al estado del esposo corresponde el del esposo, al del padre el del hijo, etc. El carácter de correlatividad es interesante para conocer la naturaleza del estado de familia, pero limitado en sus efectos.

Oponible.- A todo el mundo por la persona a quien le corresponde, mediante el ejercicio de sus facultades inherentes a ese estado, y

Estable.- Su regulación por normas de orden público, implica la posibilidad de modificarla por la libre voluntad de quien la ostenta.

Sin embargo, respecto a ésta última característica el estado de familia admite ciertas modificaciones, por ejemplo, un hijo ilegítimo se convierte en legítimo por el matrimonio legal de sus padres (Art. 354 Código Civil).

Ahora bien, al tratar el estado civil de las personas sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil, así es como lo estipula el Artículo 39 del Código Civil, además que ningún otro documento, ni medio de prueba es admisible para comprobar el estado civil, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley, siendo los que menciona el mismo ordenamiento en sus Artículos 40, 341, 342 y 343.

Por último, diremos que el estado civil se encuentra amparado y regulado por nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus Artículos 30, 33 y 34, desplazándose en materia de Derecho Internacional Privado en la ley Nacionalidad.

4.5.- CAPACIDAD Y ESTADO CIVIL, COMO ATRIBUTO DE LA PERSONA FISICA

Con lo antes expuesto en los puntos anteriores diremos que el Estado y la Capacidad sería entonces la suma de cualidades y condiciones inherentes a la personalidad, o conjunto de cualidades de una persona que determina su posición legal en las relaciones jurídicas con la sociedad y la familia.

En cuanto a la Capacidad y Estado civil de las personas, la disposición contemplada en el artículo 12 de Código Civil, para ser aplicada presupone que los habitantes de la República realicen un acto de esa naturaleza, mismo que a diferencia de éstos los transeúntes normalmente en calidad de turistas, no hacen y por lo tanto la disposición no les es aplicable.

De acuerdo al artículo 12 del Código civil, las leyes mexicanas se aplican:

- A) A todas las personas que se encuentren dentro de territorio nacional;
- B) A los actos o hechos ocurridos en su territorio; y
- C) En todos aquéllos casos en que los interesados se sometan a la aplicación de dichas leyes.

No obstante, permite la aplicación del derecho extranjero, en el caso:

- * Cuando así lo prevea expresamente la ley

mexicana; y

* Cuando los Tratados y Convenios Internacionales celebrados por México, establezcan la aplicación del derecho extranjero.

El Artículo comentado en su nueva redacción reforma de manera substancial el sistema de rigida territorialidad del derecho mexicano antes establecido y permite abrir un espacio a la aplicación en México de la ley extranjera en los casos mencionados en el mismo precepto y a su vez, permitirá concordar el orden jurídico nacional con la moderna legislación extranjero en el ámbito del derecho Internacional actual.

Lo anterior, se reduce a comprender que en la primera parte del precepto se observa que se sigue conservando el territorialismo a que nos referimos desde el primer momento en que se comenzó a desglosar cada punto del tema, puesto que las leyes mexicanas son las que rigen en la República, pero también se abre la posibilidad de aplicar el derecho extranjero cuando las mismas leyes así lo prevean y cuando así lo dispongan los Tratados firmados y ratificados por México.

"Cabe destacar que se elimina la posibilidad de aplicar el derecho extranjero cuando así lo aconseje la doctrina, ya que está no se encuentra reconocida, en México, como fuente formal del derecho".⁵⁷

También es menester destacar que tampoco es posible aplicar la norma extranjera por disposición de los jueces, aunque en ciertos países como Francia, el enorme desarrollo del derecho conflictual se debe a la extraordinaria labor de las Cortes y de los Tribunales.

⁵⁷) Semanario Judicial de la Federación. 6a. Epoca. 2a. Parte. Volumen CXXXVIII. Pág. 16.

"La capacidad y el estado, pues, son dos aspectos fundamentales de la existencia del individuo, y que por el hecho de ostentar una personalidad y el reconocimiento como tal, es base fundamental e insuprimible de cualquier ordenamiento jurídico moderno".⁵⁸

⁵⁸) Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 37.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En cuanto al actual Artículo 12 del Código Civil cuyo proyecto fue realizado por la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado A.C., sometido a discusión por el X Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado, consideramos que la reforma hecha al mismo es cauta, pues no abandona el principio territorialista en forma absoluta, sino que lo limita previniendo que el derecho extranjero será aplicable cuando así lo prevean las leyes o los Tratados o convenciones de que México sea parte.

SEGUNDA.- Sin embargo, se da una contraposición sumamente tajante, en el artículo 33 Constitucional y el artículo 10. del mismo ordenamiento, toda vez, que en el primero se establece una prohibición absoluta dirigida expresamente a los extranjeros de participar en los asuntos políticos del país y más aún con la facultad exclusiva que posee el Poder Ejecutivo de la Nación - se dice - podrá "hacer abandonar el territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente", chocando de manera frontal dicha disposición con el segundo de los preceptos antes mencionados, puesto que de otra forma quedaría sumamente accesible el camino para hacer posible la intervención abierta e indiscriminada de intereses extranjeros, resultando evidentemente contrario al bienestar social.

TERCERA.- En cuanto al artículo 10. Constitucional, podemos decir, que tal disposición busca estar a tono con el ideal universal que pugna por la igualdad entre todos los hombres, dicho esto en el sentido más formal del término sin distinción de raza, sexo, credo o nacionalidad, no obstante en vista de los vínculos de afecto íntimo que todo hombre tiene para con la tierra que "lo vió nacer y crecer", esgrimiendo sus propias razones de seguridad nacional.

CUARTA.- Ahora bien, hemos considerado por otra parte que el vínculo de las nacionalidades resulta por ende el factor más importante que liga a los extranjeros con un territorio dentro del cual, hay una población entendiendo a ésta como el conjunto de habitantes de un país sometido a la autoridad de un Estado.

QUINTA.- Por otra parte, se habla de la "intención del individuo" como una característica del domicilio, a lo cual, nos permitimos hacer el cuestionamiento siguiente: ¿En realidad se tiene tal "intención" del ente para asentarse en determinado lugar y hacer de éste el sitio de sus negocios o vivienda y de igual manera para el caso de quienes pretenden adquirir la nacionalidad por naturalización ¿Le será permitido por el Poder Ejecutivo de la Nación, que estos lleguen a tener una residencia continua e ininterrumpida por más de dos años en la República Mexicana? Encontrando en todo esto una contraposición con el propio artículo 33 Constitucional, anteriormente aludido.

SEXTA.- Por lo que también, deducimos del último capítulo presentando en éste trabajo que respecto al estado y capacidad de las personas físicas, estos vienen a ser dos aspectos fundamentales en la existencia de todo individuo, toda vez que ésta viene a ser la suma de cualidades y condiciones inherentes a la personalidad que tiende a determinar su posición legal en las relaciones jurídicas con la sociedad y la familia, resaltando una vez más la protección legal que nos brinda en propio artículo 12 del Código Civil al manifestar su territorialismo mexicano a la aplicación de sus leyes y permitir, asimismo, las extranjeras siempre y cuando sean por la propia ley admitidas.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ARELLANO GARCIA, CARLOS
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Porrúa S.A., 7a., Edición
México, 1984.

- 2.- ARJONA COLOMO, MIGUEL
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Barcelona, s.e. s.f.

- 3.- DE PINA, RAFAEL
"Derecho Civil Mexicano"
Editorial Porrúa, Volumen I
México, 1977.

- 4.- EMIL, DOVE
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Bosch, Casa
Volumen I
Barcelona, 1947.

- 5.- FERRER GAMBOA, JESUS
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Limusa, 1a. Edición
México, 1977.

- 6.- FIORE, PASQUALE
"Derecho Internacional Privado"
Editorial F. Góngora
Tomo I. 2a. Edición
Madrid, 1889.
- 7.- GALINDO GARFIAS, IGNACIO
"Derecho Civil"
Editorial Porrúa. 6a. Edición
México, 1983.
- 8.- GARCIA CALDERON, MANUEL
"México, País que sigue el régimen
territorial del Derecho Internacional
Privado"
Editorial Librería e Imprenta, CIS. S.C.
Lima, Perú. 1951.
- 9.- J. P. NIBOYET
"Principios de Derecho Internacional"
Editorial Nacional. México 1985.
- 10.- PEREZNIENTO CASTRO, LEONEL
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Harla, 2a. Edición
México, 1980.
- 11.- PORTE PETIT, EUGENE
"Derecho Romano"
Editorial Epoca, S.A.,
s.e., México, 1977.

- 12.- PLANIOL, MARCELO
"Tratado Práctico de Derecho Civil"
Editorial Cultura, S.A.,
s.e., Tomo I.
La Habana, 1946.
- 13.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL
"Derecho Civil Mexicano"
Editorial Porrúa, 3a. Edición
Tomo I, México, 1980.
- 14.- ROMERO DEL PRADO, VICTORIA
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Assandi, s.e., Tomo II
Córdoba, 1961.
- 15.- RUGGIERO, ROBERTO
"Instituciones de Derecho Civil"
Editorial Reus, s.e., Volumen I
México, s.f.
- 16.- SALAZAR FLOR, CARLOS
"Derecho Civil Internacional"
Impreso en la Universidad Central
Tomo Unico
Ecuador, s.f.
- 17.- SANCHEZ DE BUSTAMANTE Y SIRVEN
"Derecho Internacional Privado"
Editorial Carasa y Cia.
Tomo II, s.e.
Habana, 1931.

- 18.- VERDUGO, AGUSTIN
"Principios de Derecho Civil Mexicano"
Tomo I, s.e.,
México 1985.
- 19.- VALVERDE VALVERDE, CALIXTO
"Derecho Internacional Privado"
Tomo I, s.e., s.l.
- 20.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 21.- ESTATUTO LEGAL DE LOS EXTRANJEROS.
"Ley de Nacionalidad", "Ley de Población".
Editorial Porrúa, S.A., 10a. Edición Actualizada.
México 1994.
- 22.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y
PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.
Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, México 1986.
- 23.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y
PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.
Editorial Delma, 11a. Edición, México 1994.
- 24.- ENCICLOPEDIA JURIDICA "OMEGA"
Tomo IX, Editorial Bibliográfica
Argentina, Buenos Aires.

- 25.- DICCIONARIO "JURIDICO MEXICANO" A-CH.
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Editorial Porrúa, S.A., UNAM, 5a. Edición
México 1972.
- 26.- REVISTA ESPECIALIZADA "JUICIO"
Estado Civil de las Personas
Editorial Epoca I, Número 9
México, 1970.
- 27.- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION
Sexta Epoca, Segunda Parte
Volumen CXXXVIII.