

EL PATRIMONIO

SUMARIO

- I. Introducción.
- II. Significado.
- III. Planteamiento de la problemática.
- IV. Teorías que explican su naturaleza jurídica.
 - A) Teoría Clásica, Subjetiva o del Patrimonio-Personalidad.
 - B) Crítica a la Teoría Clásica, Subjetiva o del Patrimonio-Personalidad.
 - C) Teoría del Patrimonio Afectación, Moderna u Objetiva.
 - D) Crítica a la Teoría del Patrimonio Afectación, Moderna u Objetiva.
 - E) Teorías Negativas.
- V. Elementos del patrimonio.
- VI. Clasificación.
- VII. Efectos del Patrimonio.
- VIII. Universalidad jurídica y de hecho.
- IX. Concepto.

EL PATRIMONIO

José Joaquín Herrera Villanueva

Notario No. 33 del D. F.

I. INTRODUCCIÓN

El debate sobre la posibilidad de la existencia de la sociedad unimembre o unipersonal en el ordenamiento jurídico mexicano,¹ tiene como punto de partida resolver la cuestión de otorgar a la persona que desea invertir en una empresa la posibilidad legal de no comprometer todos sus bienes.² A este punto se ha llegado después de intentos un tanto burdos, como la reforma de que fue objeto la Ley General de Sociedades Mercantiles por decreto de fecha 3 de junio de 1992, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 11 de junio del mismo año, por la que se reconoció la existencia de la sociedad bipersonal. Con la cual se legitimó la utilización del llamado accionista “de paja”. Esta reforma institucionalizó un fraude *legis* ya que permitió la existencia de sociedades que sólo nominalmente cumplían con el requisito de ser figuras asociativas. Contra este artificio a todas luces injusto, en razón de que el comerciante que no tiene la posibilidad de constituir una sociedad responde con todos sus bienes por las obligaciones que contrae en el curso de su empresa, reaccionó la doctrina³ y los tribunales a través del reconocimiento de la figura del levantamiento del velo corporativo.⁴ O se han

¹ El presente artículo es la primera parte de un estudio sobre la empresa como patrimonio de afectación en el derecho mexicano vigente.

² *Cfr.* la Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

³ *Lifting the Veil*, *vid.* Miguel Acosta Romero, Francisco de A. García Ramos y Paola García Álvarez, *Tratado de Sociedades Mercantiles con énfasis en la Sociedad Anónima*, 2ª ed., Editorial Porrúa, México, 2004, pp. 689-694.

⁴ Tesis: “Abuso de la personalidad jurídica societaria, al advertirse debe levantarse el velo corporativo”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, Libro XXIII, agosto de 2013, Poder Judicial de la Federación, 2013, Sección Segunda Tesis que no integran jurisprudencia, Quinto Tribunal Colegiado en materia Civil del primer Circuito. I.5o.C.27 C (10a.) Amparo directo 740/2010. Spectrasite Communications, Inc. 15 de diciembre de 2011. Unanimidad de

utilizado instrumentos jurídicos técnicos como el fideicomiso, para lograr dicha finalidad, el cual tiene el inconveniente de su alto costo.

En el fondo, la cuestión versa sobre la responsabilidad patrimonial del deudor y la posibilidad de limitarla voluntariamente. La limitación de la responsabilidad patrimonial del deudor ha sido tratada a través de la conceptualización de la teoría del patrimonio de afectación. Por lo cual, la verdadera pregunta es: ¿El ordenamiento jurídico mexicano permite la existencia de patrimonios de afectación? Si la respuesta es afirmativa, no hay necesidad de recurrir a la ficción de crear o permitir la sociedad unipersonal, sino únicamente regular la existencia y régimen legal del patrimonio de afectación. Lo cual me lleva a estudiar el tema del patrimonio, a fin de averiguar cuál es la naturaleza del mismo en el sistema jurídico mexicano.

II. SIGNIFICADO

Etimológicamente el término patrimonio viene del latín *patrimonium*,⁵ y significa los bienes o el conjunto de cosas corporales que el hijo adquiere por herencia de sus ascendientes,⁶ y en sentido figurado significa todos los bienes que pertenecen a una persona⁷ adquiridos por cualquier título.⁸

El concepto de patrimonio como entidad abstracta y universalidad jurídica sujeta a una regulación específica, no tiene su origen en el derecho romano clásico.⁹

Nominalmente en el derecho romano al conjunto de cosas pertenecientes a una persona se le designó con el término *bona*. Pero no exclusivamente, en efecto, también se utilizaron indistintamente los términos *res*, *pecunia* o *patrimonium* para referirse tanto a un conjunto de bienes, al patrimonio neto (activo menos pasivo), o a la susceptibilidad de que una cosa fuera objeto del *ius civile*¹⁰ o del

votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Ricardo Mercado Oaxaca, p. 1517.

⁵ Voz: *Patrimonium*, *ii. n. Cic.* Patrimonio, bienes que se poseen de los padres, *vid.* Manuel de Valbuena, *Diccionario Universal Latino-Español*, 6ª ed., Imprenta Real, Madrid, 1829.

⁶ Voz: Patrimonio: *Patrimonium, patrimonii. Res familiaris*, *vid.* Diccionario Abreviado Latino-Español, Español-Latino, 8ª ed., Barcelona, Bibliograf, 1975.

⁷ Voz: "Patrimonio" en el Pequeño Larousse Ilustrado, France, 1964.

⁸ Voz: Patrimonio, Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 15ª ed., Madrid, 1925.

⁹ Para algunos estudiosos el término *bona* puede ser referido a un conjunto de bienes. Pero el mismo no tiene la connotación actual del patrimonio como una institución con un régimen jurídico propio, distinto a los elementos que lo integran.

¹⁰ Así Ulpiano refiriéndose a esta cualidad decía "*Rei appellatione et causae et iura continentur*", citado por Eugene Petit, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, trad. de José Ferrández

ius gentium.¹¹ Y no para referirse a la institución que explica el fenómeno de que los bienes de una persona conforman una unidad, que a su muerte se transmitirá universalmente a los herederos, ya que en el derecho romano existe la *hereditas iacens*. Ni mucho menos para referirse a la prenda general tácita, a pesar de que la responsabilidad patrimonial del deudor tiene su origen en la *lex Poetelia Papiria* del año 326 a.C., por la cual el deudor ya no responde con su vida o libertad del incumplimiento de sus obligaciones, sino con sus bienes.¹² A pesar de esto, como se mencionó, el derecho romano clásico no elaboró, ni reguló al patrimonio como institución.

Si bien es cierto que el jurisconsulto¹³ Gayo¹⁴ comienza su famosa clasificación de las cosas con la división entre *res in patrimonio* y *res extra patrimonio*,¹⁵ no se refiere propiamente al conjunto de bienes con un régimen jurídico particular como posteriormente será definido el patrimonio en época histórica.

Tradicionalmente se ha definido al patrimonio como un atributo de la personalidad consistente en un conjunto de bienes, derechos, deberes y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria, es decir, valuables en dinero, que constituyen una universalidad jurídica.¹⁶

Es oportuno señalar que el suscrito considera que el patrimonio exclusivamente está conformado por bienes, es decir, derechos reales, derechos personales, obligaciones reales, obligaciones personales y cargas, susceptibles de valuación pecuniaria, por lo que a lo largo del presente estudio, siempre debe entenderse, que los derechos de la persona o de la personalidad, son extrapatrimoniales.

González, Editora Nacional, México, 1978, p. 165.

¹¹ Cfr. Rodolfo Sohm, *Instituciones de Derecho Privado Romano*, trad. de Wenceslao Roces, Gráfica Panamericana, México, 1951, p. 139. Pietro Bonfante, *Instituciones de Derecho Romano*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2007, p. 236. J. Gottl. Heineccio, *Recitaciones del Derecho Civil según el orden de la Instituta*, trad. de Don Luis de Collantes, Librería de Garnier Hermanos, París, tomo I, p. 351-352. UOC La universidad virtual, *Derecho Patrimonial Romano I*, e-book, pos. 48.

¹² "*pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esset*", vid. Juan Iglesias, *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, 2ª reimpresión de la 9ª ed., Editorial Ariel, Barcelona, 1987, pp. 19, 224 y 387.

¹³ Tal vez debería referirme al jurisconsulto Gayo, para hacer eco a una plausible teoría sobre la identidad de este enigmático personaje.

¹⁴ Gayo al inicio del *Derecho de las cosas* en sus *Institutas*, menciona: "*Veamos ahora lo que concierne a las cosas, las cuales o están en nuestro patrimonio o están consideradas fuera de él*", cfr. Gayo, *Institutas*, trad. de Alfredo Di Pietro, 3a ed., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1987, p. 187.

¹⁵ Juan Iglesias, *op cit.*, pp. 238-239.

¹⁶ Voz: Patrimonio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, 11ª ed. Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998.

III. PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA

El patrimonio es una institución que fue elaborada para explicar los siguientes problemas:

A. La responsabilidad patrimonial del deudor. Los jurisconsultos se preguntaron acerca del fundamento del por qué un deudor responde a sus acreedores con todos sus bienes, salvo aquéllos que son inalienables o inembargables (art. 2,964 del Código Civil para el Distrito Federal¹⁷ y arts. 534 y 544 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal¹⁸), la mal llamada prenda general tácita.

B. La subrogación real. La cual trata de resolver el problema del por qué ese conjunto es el mismo, a pesar de la variación de los bienes que lo integran; así como el relativo al destino o régimen jurídico que tienen los bienes que ingresan al citado conjunto como consecuencia de la enajenación de un bien perteneciente al mismo. También busca la respuesta a la pregunta: ¿Por qué el deudor responde con los bienes que tiene al momento de exigírsele el pago y no con los bienes que tenía al momento de contraer la obligación o al momento de interponerse la demanda o al momento de causar ejecutoria la sentencia que lo condena al pago de la deuda, etc.?; y

C. La herencia. La problemática que origina la situación de los bienes y obligaciones de que era titular una persona a su fallecimiento ¿Por qué se transmiten todos los bienes y obligaciones en su conjunto -de manera universal y no particular e individualmente- a los herederos del difunto (arts. 1,281 y 1,288; en especial sobre las obligaciones véase arts. 1848, 1849, 1933, 1998, 2007 y 2009 del C.C.).

Las tres problemáticas parecen no tener relación alguna entre sí. Pero esto sólo es en apariencia, ya que en dichos supuestos se encuentra presente la regulación de la situación jurídica de un conjunto de bienes y obligaciones que se encuentran vinculados entre sí conformando un todo único. En efecto, el concepto de patrimonio se origina para dar explicación al supuesto de la transmisión a título universal de un conjunto de bienes y obligaciones; de la medida de responsabilidad del deudor frente a sus acreedores, en especial, frente a los quirografarios, es decir, de la llamada prenda general tácita; y el régimen jurídico que tienen los bienes que son adquiridos por una persona al ingresar a esa unidad abstracta, los cuales conservan el destino legal que tenían los bienes enajenados y ésta su unidad. Lo anterior nos da una idea de la importancia y aplicación que tiene el estudio del concepto patrimonio.

Surge la pregunta si el C.C. regula al patrimonio o si al menos reconoce a dicha institución. El C.C. no regula al patrimonio como una institución indepen-

¹⁷ En lo sucesivo C.C.

¹⁸ En lo sucesivo C.P.C.

diente, sólo se refiere al término patrimonio incidentalmente, como por ejemplo, para calificar la figura jurídica del patrimonio de familia (arts. 723 a 746, 832, 2317, 2917 y 3042 II) y en algunos artículos se menciona el término patrimonio (arts. 455, 469 bis., 469 quater, 537 fracción III, 539, 1288, y 2108). No existe ninguna referencia a la palabra patrimonio en el Libro Segundo “De los Bienes” del C.C.

IV. TEORÍAS QUE EXPLICAN SU NATURALEZA JURÍDICA

¿Por qué una pluralidad de bienes es tratada con la unidad necesaria para resolver los problemas antes planteados? ¿Qué es lo que da cohesión o unidad a esos bienes y obligaciones de diversa naturaleza? La respuesta a estas preguntas no fue algo que preocupara a los juristas romanos, quienes se dedicaron a resolver cada una de las problemáticas de manera particular y separada, ni tampoco a los juristas medioevales, quienes consideraron que dichos problemas no tenían relación entre sí. La preocupación sobre este tema empieza tardíamente en la historia del derecho, es hasta el siglo XIX cuando los juristas comienzan a resolver las interrogantes planteadas a través de una institución, que aplica un mismo régimen jurídico a una agrupación de bienes y obligaciones singulares y heterogéneas, a la que denominaron patrimonio, la cual daba de manera sistematizada la respuesta a dichas interrogantes.¹⁹

A) TEORÍA CLÁSICA, SUBJETIVA O DEL PATRIMONIO-PERSONALIDAD

Para la teoría clásica, subjetiva o del patrimonio-personalidad, la cohesión se deriva de que esos bienes, derechos y obligaciones, susceptibles de ser valuados en dinero, de diversa naturaleza, reales o personales, pertenecen a una misma persona, conformando una masa única, cuya existencia es abstracta. Dicho conjunto es un todo ideal. El cual es considerado una universalidad jurídica o de derecho, en razón, de que a dicho conjunto se le aplica un régimen jurídico diferente del que se la aplicaría a cada uno de los elementos que lo integran, cuando son considerados de manera individual.

¹⁹ La expresión patrimonio es atribuida al jurisconsulto Pomponio, *cf.* Ariel Angel Dasso, “Hacia un nuevo concepto de patrimonio y responsabilidad limitada”, en *Jornadas Internacionales de Derecho Económico Empresarial en Homenaje al Profesor Emérito Dr. Héctor Alegria*, 7 y 8 de abril de 2011, p. 2, en /tmp/Argentina Dasso-Hacia un nuevo concepto de responsabilidad limitada.doc (20/07/2014).

Se debe a la Escuela de la Exégesis la caracterización del patrimonio como un atributo de la personalidad. El patrimonio en esta teoría es considerado como una emanación de la persona, y en cuanto tal participa invariablemente de las características de aquélla, su razón de ser fue explicar el problema de la herencia y la prenda general tácita como garantía de los acreedores quirografarios.

Se considera como uno de sus primeros exponentes al jurista Karl Salomo Zachariä von Lingenthal,²⁰ quien en su obra denominada “*Handbuch des Französischen Civilrechts*”, publicada originalmente en los años de 1808 a 1827, consideró al patrimonio como ligado a la persona y lo definió como:

*la universalidad jurídica de todos los objetos exteriores que pertenecen a una persona.*²¹

Sin embargo, se debe a los famosos juristas franceses Charles Aubry y Charles-Frédéric Rau,²² la elaboración de la teoría del patrimonio-personalidad, quienes en su obra denominada “*Cours de Droit Civil Francais d’après la méthode de Zachariae*”,²³ publicado durante los años de 1869 a 1877,²⁴ consideraron al patrimonio como el conjunto de los bienes de una persona, considerado como formando una universalidad de derecho. La idea de patrimonio afirmaron se deduce

²⁰ Karl Salomo Zachariä von Lingenthal, nació en Meissen en el año de 1769 y murió en Heidelberg en el año de 1843. Su obra *Handbuch des Französischen Civilrechts*, fue publicada en 3 volúmenes en 1808-1827, vid. http://de.wikisource.org/wiki/ADB:Zachariae,_Karl_Salomo (13/06/2014).

²¹ “*Das Vermögen einer Person ist die Gesamtheit der äußeren Gegenstände, die einer Person gehören. Es ist mithin a) nicht etwa selbst ein äußerer Gegenstand, so wie eine Sache oder eine Leistung; sondern nur die Vorstellung von rechtlichen Einheit gewisser Gegenstände. b.) Diese Einheit beruht auf der Einheit des Subjectes, auf welches diese Gegenstände in rechtlicher Hinsicht zu beziehen sind. c.) Ein und ebenderselbe Mensch kann in der Regel nur ein einziges Vermögen besitzen. Jedoch leidet diese Regel...*”, Karl Salomo Zachariä von Lingenthal, *Handbuch des Französischen Civilrechts*, Bey Mohr und Zimmer, Heidelberg, 1812, Volumen cuatro, pp. 3-4, en el recurso <http://books.google.es/books>.

²² Charles Aubry, nació en Saverne, Bajo Rin, en el año de 1803 y murió en el año de 1883. Charles-Frédéric Rau, nació en Bouxwiller, Bajo Rin, en el año de 1803 y murió en París en el año de 1877, vid. [http://fr.jurispedia.org/index.php/Charles_Aubry_et_Charles_Rau_\(fr\)](http://fr.jurispedia.org/index.php/Charles_Aubry_et_Charles_Rau_(fr)) (13/06/2014).

²³ Aubry y Rau, tradujeron al francés el *Handbuch des Französischen Civilrecht* de Zachariä y lo publicaron bajo el título de *Cours de Droit Civil Francais traduit de l’Allemand de M.C.S. Zachariae*. Posteriormente lo publicaron bajo el nombre de *Cours de droit civil d’après la méthode de Zachariae*, ídem.

²⁴ Citado por Gonzalo Figueroa Yáñez, *El patrimonio*, 2ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1997, p. 28.

directamente de la de personalidad.²⁵ Recordemos la clásica definición que de patrimonio dieron estos autores:

Le patrimoine d'une personne est l'universalité juridique de ses droits réels et de ses droits personnels proprement dits (jura obligationum), en tant qu'on envisage les objets sur lesquels ils portent sous le rapport de leur valeur pécuniaire, c'est-à-dire comme des biens.²⁶

Estos autores consideraron que esta masa de bienes conforma un todo abstracto sometido a un régimen jurídico propio, independiente de sus elementos, en razón de ser atribuidos a una persona. El efecto de la personalidad²⁷ sobre los bienes y obligaciones de que es titular una persona es la agrupación de los mismos formando una universalidad jurídica.

*El patrimonio no es sino la personalidad misma del hombre en sus relaciones con los objetos exteriores sobre los cuales tiene o podría tener derechos que ejercer.*²⁸

Recordemos que los atributos de la personalidad²⁹ son las cualidades jurídicas que necesariamente tienen todas las personas.³⁰ En base a este postulado de considerar que el patrimonio es una emanación de la personalidad, Aubry y Rau, en perfecta lógica con su afirmación lo explicaron en función de la misma. Se debe a Julien Bonnecase la exposición sistemática de las ideas de estos dos grandes autores a través de doce principios o consecuencias de considerar al patrimonio como atributo de la personalidad:

Bonnecase expone en la siguiente forma las doce proposiciones que formularon Aubry y Rau al exponer la doctrina clásica del patrimonio: 1o. El patrimonio se traduce por una masa de bienes activos y pasivos, que representan un valor económico de conjunto, y de cuya masa se excluyen aquellos derechos que han sido llamados, a

²⁵ Citado por Henri y León Mazeud y Jean Mazeud, *Lecciones de Derecho Civil*, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, parte primera, volumen I, p. 435.

²⁶ Vid. C. Aubry et C. Rau, *Cours de Droit Civil Français, d'après l'ouvrage allemand de C.-S. Zachariae*, 3ª ed., Cosse, Imprimeur-Éditeur, Paris, 1857, tomo V, p. 1.

²⁷ Atributo se define como cada una de las cualidades o propiedades de un ser, *vid.* Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, edición citada.

²⁸ Aubry et Rau, *op. cit.*, tomo IX, p. 229, citado por Gonzalo Figueroa Yáñez, *op. cit.*, p.29.

²⁹ Para Ignacio Galindo Garfías, la personalidad lleva implícitas ciertas cualidades esenciales, es decir, que le son propias por su misma naturaleza, llamadas atributos de la personalidad, *vid.* *Derecho Civil, Primer Curso, Parte General. Personas. Familia*, 8ª ed., Editorial Porrúa, México, 1987, pp. 318 y 320.

³⁰ *Cfr.* Efraín Moto Salazar, *Elementos de Derecho*, 12ª ed., Editorial Porrúa, México, 1967, p. 127.

veces, bienes morales o meramente intelectuales, como los de familia, el talento, el honor, la consideración, etc. considerados en sí mismos, pues, como veremos, cuando estos bienes son lesionados, dan derecho a una reparación pecuniaria. 2o. La idea de patrimonio está indisolublemente ligada a la idea de personalidad. No se concibe un conjunto de bienes constitutivos de un patrimonio sin una persona que sea su titular. 3o. No solamente el patrimonio está ligado a la idea de personalidad, en el sentido de que es imposible concebir un patrimonio sin una persona que sea su titular, sino que además, el patrimonio se identifica con la persona misma, desde determinado punto de vista, en el sentido de que el patrimonio se reduce, por una parte, a la aptitud de la persona para adquirir y, por la otra, a los bienes que en un momento dado pertenecen a una persona. En otras palabras, el patrimonio comprende dos elementos distintos: uno subjetivo, es decir, el poder económico de la persona, su aptitud para adquirir, y otro objetivo, es decir, los bienes que en un momento dado pertenecen a esta persona. 4o. Toda persona tiene necesariamente un patrimonio. Los autores más recientes aceptan esta proposición, y es así como Planiol, en su primera edición, dice, a propósito de la relación de la idea de patrimonio y de la personalidad: “Una persona puede poseer muy pocas cosas, no tener ni derechos ni bienes de ninguna especie; y hasta, como ciertos aventureros, no tener más que deudas; sin embargo, tiene un patrimonio. Patrimonio no significa riqueza; un patrimonio no encierra necesariamente un valor positivo, puede ser como una bolsa vacía y no contener nada. 5o. El patrimonio es de naturaleza puramente intelectual; es decir, se distingue de los elementos concretos que en un momento dado pueden componerlo. En otras palabras, el patrimonio constituye una universalidad jurídica, en cuyo seno son fungibles todos los elementos que la constituyen, unos con relación a los otros, es decir, se consideran no individualmente sino sólo en su valor. Aubry y Rau recurren a la idea de subrogación real, para explicar este resultado. 6o. El patrimonio es inalienable durante la vida de la persona. 7o. El patrimonio de una persona, es, durante su vida, uno e indivisible. 8o. No obstante que el patrimonio, como universalidad de bienes, se basa en la personalidad, se distingue de la persona misma; puede concebirse la existencia de una relación entre la persona y el patrimonio. Esta es la que se establece entre una persona y todo objeto que le pertenezca; tal relación es un derecho de propiedad. El derecho de propiedad es el único derecho real de que puede ser objeto el patrimonio durante la vida de su titular. 9o. El patrimonio, inalienable durante la vida de su titular, a la muerte de éste se transmite, en el sentido subjetivo e integral del término, a sus herederos, a quienes se llama continuadores de la persona, puesto que, en principio, están obligados al pago indefinido de las deudas; sólo se transmite objetivamente a los herederos llamados sucesores a los bienes, puesto que éstos únicamente responden del pasivo hasta el monto del activo. 10o. Siendo el patrimonio una emanación de la personalidad, las obligaciones a cargo de una persona deben gravar también, naturalmente, su patrimonio. Por ello existe en favor de los acreedores un derecho de garantía que recae sobre el patrimonio mismo del deudor y, por consiguiente, sobre todos y cada uno de los bienes de que se compone o pueda componerse. La idea de subrogación real contribuye a explicar este resultado. 11o.

Igualdad de los acreedores en la distribución del patrimonio, en cuanto al ejercicio del derecho de garantía. En esta fórmula Aubry y Rau establecen el principio de que la fecha de las diversas deudas a cargo de un patrimonio es indiferente precisamente por recaer el derecho de los acreedores sobre el patrimonio, considerado en sí mismo; todos estos acreedores tiene los mismo derechos sobre el patrimonio o más bien sobre los elementos que lo integran al embargarse éste; con más exactitud puede decirse que se les paga a prorrata, en proporción al monto de sus créditos. 12o. El patrimonio considerado en su conjunto sería protegido, no sólo por la facultad de reivindicar el patrimonio en la forma de una petición de herencia a la muerte de una persona, sino también por la acción que compete al ausente, en virtud del artículo 132, y a mayor abundamiento por la de enriquecimiento sin causa. (Bonnecase, ob. cit. Tomo II, págs. 73 a 74).³¹

Por su rigor lógico dentro de la teoría del patrimonio-personalidad destacan las siguientes afirmaciones: (i) que sólo la persona puede tener patrimonio; (ii) toda persona tiene patrimonio; y (iii) que la persona sólo puede tener un patrimonio.³² Veamos con detenimiento estos postulados:

A. Sólo la persona puede tener patrimonio. Únicamente la persona es sujeto de derecho, en cuanto tal, tiene capacidad jurídica para ser titular de bienes y contraer obligaciones. Al igual que los demás atributos, el patrimonio es condición necesaria de la persona, ya que ésta requiere tener un patrimonio para la realización o cumplimiento de sus fines.³³

En razón de que sólo las personas pueden ser sujetos de derechos y obligaciones (arts. 22, 25 y 26 del C.C.), nunca una persona puede ser objeto de derecho y en contrapartida las cosas —dentro de las que se incluyen a los animales—³⁴ son objeto del derecho nunca sujeto del mismo (art. 747, 750, 752, 1013, 1824 fracc. I, 1825, 2011, 2112 y 2150 del C.C.).

³¹ Citado por Rafael ROJINA VILLEGAS, “*Derecho Civil Mexicano*”, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1969, Tomo 3º, Bienes y Derechos Reales, Vol. I, pp. 18 y 19. Cfr. Julien BONNECASE, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, trad. de Enrique FIGUEROA ALFONZO, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995, pp. 670-671. Se optó por la traducción que consta en la obra del Ministro Rojina Villegas.

³² Cfr. Marcel PLANIOL y George RIPERT, con la colaboración de René Savatier, *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, trad. del Dr. Mario Díaz Cruz, Cultural, Habana, tomo I, p. 5.

³³ El Dr. Alberto PACHECO ESCOBEDO afirma “*La persona humana, como presupuesto que es del orden jurídico, tiene unos derechos, que le son necesarios para lograr sus fines, y que en consecuencia le pertenecen por su misma condición de persona.*”, vid. *La persona en el Derecho Civil Mexicano*, 2ª reimpresión de la 2ª ed., Panorama Editorial, México, 1998, p. 54.

³⁴ Para el Código Civil los animales son cosas, ya inmuebles art. 750 fracc. X o muebles art. 753. Pero en respuesta a la concepción del ser humano como parte integrante de su entorno y de los animales como seres vivos, la legislación administrativa ya no califica de cosas a los animales, vid. Ley General de Vida Silvestre y mi estudio sobre los bienes.

Por tal motivo, no puede existir un patrimonio sin titular. Los llamados patrimonios autónomos, como la *hereditas iacens* del derecho romano o las masas de bienes fundacionales, no pueden existir, ya que necesariamente el patrimonio debe tener un titular que es la persona.

En este mismo orden de ideas George Ripert y Jean Boulanger afirman que siempre que se advierta la existencia de derechos y obligaciones que no incumben a una persona humana, se dice que existe una persona moral,³⁵ a fin de que cuenten con un titular.³⁶

B. Toda persona tiene patrimonio. El patrimonio no es sinónimo de riqueza, sino la aptitud de adquirir bienes y contraer obligaciones, “puede ser como una bolsa vacía y no contener nada”.³⁷ Ya que no se requiere que la persona tenga bienes presentes, basta la posibilidad de ser adquiridos en un futuro, el patrimonio, se dice, comprende los bienes *in potentia*, es el elemento subjetivo del mismo.

Esta aptitud es immanente a la persona y origina el principio de la intransmisibilidad o inalienabilidad del patrimonio. Así como una persona no puede enajenar su nombre, domicilio, estado civil, etc., tampoco puede transmitir su patrimonio, porque es inseparable de la persona. El patrimonio sólo es enajenable *mortis causa* a título universal. A la muerte de la persona su patrimonio (activo y pasivo) se transmite por ministerio de ley a sus herederos (art. 1281 del C.C.).

El patrimonio sólo se transmitirá a su fallecimiento *ope iuris* no *ex voluntate*. La persona podrá designar o no a sus causahabientes *mortis causa*, pero no puede impedir la transmisión de su patrimonio a su fallecimiento.

El Patrimonio es intransmisible por acto entre vivos. Nunca se puede enajenar en su contenido total actual (activo y pasivo) por acto *inter vivos* (art. 2347 del C.C.).

C. La persona sólo puede tener un patrimonio. El conjunto de bienes y obligaciones de una persona conforman una masa única, abstracta o ideal, es el principio de la unidad del patrimonio. Este principio implica que el patrimonio no puede ser dividido o fraccionado, como no puede ser dividida o fraccionada la personalidad. Los atributos de la personalidad son indivisibles. Una persona no puede transmitir por acto *inter vivos* una parte de su patrimonio (activo y pasivo) o enajenar la nuda propiedad del mismo o constituir usufructo sobre su patrimonio (art. 1027 C.C.). De conformidad con este principio una persona moral civil no podría escindirse, porque no puede dividir su patrimonio, a menos que exista

³⁵ Georges RIPERT y Jean BOULANGER, *Tratado de Derecho Civil, según el Tratado de Planiol*, Buenos Aires, La Ley, Tomo I, p. 405.

³⁶ Lo cual es desde luego una solución fundamentada en una ficción legal.

³⁷ Marcel PLANIOL y George RIPERT, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, trad. del Lic. José M. Cajica Jr., Editorial José M. Cajica, Jr., Puebla, pp. 13-14.

una disposición legal que excepcionalmente lo autorice, como sí sucede en el caso de las sociedades mercantiles (art. 228 bis de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En razón de que el patrimonio es único e indivisible, el deudor responde al acreedor quirografario del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes y no con determinado bien –subrogación real- o sólo con algunos de ellos (art. 2964 del C.C.). El pago se realiza a prorrata y sin importar la fecha u origen del crédito (arts. 2977 y 2998 del C.C.). Incluso una vez terminado el concurso, el acreedor puede proceder a embargar los bienes que el deudor haya adquirido con posterioridad a la terminación del mismo para cubrir la parte del crédito que no le fue pagada (art. 2975 del C.C.).

Este principio explica que el deudor no puede excepcionarse de su responsabilidad alegando que al momento de contraer la obligación no tenía bienes o los que tenía eran distintos a los existentes al momento del incumplimiento, lo anterior por efecto de la subrogación real. Por esta razón es que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con los bienes que tenga al momento de efectuarse el cobro de la deuda y no de aquellos que hubiese tenido al momento de la creación de la obligación (arts. 534, 536 y 541 fracción III del C.P.C.).

B) CRÍTICA A LA TEORÍA CLÁSICA, SUBJETIVISTA O DEL PATRIMONIO-PERSONALIDAD

Como se observa Charles Aubry y Charles-Frédéric Rau, fueron consecuentes con su idea de que el patrimonio es un atributo de la personalidad y por tal motivo le asignaron al patrimonio las mismas características que tienen los atributos de la personalidad, a saber, necesidad, indivisibilidad, inalienabilidad e imprescriptibilidad, y ese fue digamos su pecado. En razón de que tuvieron que explicar el funcionamiento de cada una de las características de los atributos de la personalidad en relación al patrimonio, se vieron en la necesidad de forzar su argumentación y explicar como excepciones a los principios, los casos en que el patrimonio no participa en su plenitud de dichas características. La teoría del patrimonio-personalidad fue duramente criticada por su rigor lógico jurídico y contra ella se dirigieron críticas implacables por connotados juristas.

Francisco Geny consideró que la teoría de Aubry y Rau, en su precisión lógica era artificiosa y equivocada; en efecto, el número de excepciones que se pueden encontrar a los principios formulados por la teoría del patrimonio-personalidad son tantos que los hacen nugatorios.

Como primer crítica se hace ver que la teoría del patrimonio-personalidad confunde al patrimonio con la capacidad.

Al considerar Charles Aubry y Charles-Frédéric Rau que todas las personas tienen necesariamente patrimonio, aunque actualmente no tengan absolutamente nada, ni bienes ni deudas, porque el mismo no es sinónima de riqueza, sino la aptitud legal de adquirir bienes *in potentia*, confunden patrimonio con la capacidad.

Al considerar el elemento subjetivo del patrimonio como una aptitud lo que realmente están describiendo Aubry y Rau es el concepto de capacidad jurídica.³⁸ En efecto, la capacidad jurídica se entiende como el atributo de la personalidad para ser sujeto de derechos (adquirirlos) y obligaciones (contraerlas). Nicolas Coviello afirmó sobre este punto que un pobre no tiene patrimonio, el afirmar lo contrario es negar la realidad. El patrimonio son los bienes presentes no la posibilidad de adquirirlos.

También se criticó el principio de que sólo las personas tienen patrimonio, en efecto, en el derecho francés encontramos los casos de la herencia yacente y de las fundaciones, que son verdaderos patrimonios sin titular.

Es de advertir, que la herencia yacente no tiene posibilidad en el derecho mexicano por aplicación del principio de retroactividad de la aceptación de la herencia (arts. 1660, 1288 y 1649 del C.C.) y las fundaciones (masas autónomas de bienes destinadas a un fin asistencial), en nuestro sistema jurídico por una ficción legal se considera que existen como persona moral al momento de la afectación (adquisición) de los bienes, (arts. 2 fracción V y 11 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal).

Además, el principio de unidad del patrimonio dicen los críticos de esta teoría clásica, sufre diversas excepciones, ya que hay casos en que de la ley se desprende que una persona tenga dos patrimonios:

A. Como en el caso del beneficio de inventario, en el que el heredero —afirman los críticos de esta teoría— tiene dos patrimonios: el propio y el del haber hereditario (art. 1678 del C.C.); dicho beneficio de inventario impide la extinción de obligaciones por confusión (art. 2208 del C.C.).

Regulación que el Código Civil también efectúa en relación a la responsabilidad patrimonial de los causahabientes a título particular, como en el propio caso de la donación universal (art. 2354 del C.C.) o de los legatarios (art. 1285 del C.C.), en los cuales parece que el donatario y el legatario tienen una masa de bienes diferenciada dentro de su patrimonio regulada por un régimen jurídico particular o especial.

B. En el caso de la ausencia (art. 669 del C.C.) y la presunción de muerte (art. 705 del C.C.), el regreso del ausente o del presunto muerto o la certeza de

³⁸ “La capacidad de goce es la aptitud que toda persona tiene para ser titular de derechos y obligaciones(...)Por ello mismo se dice que la capacidad de goce es inmanente de la personalidad” Raúl Ortíz-Urquidi, *Derecho Civil, Parte General*, Editorial Porrúa, México, 1977, p. 297

su muerte hacen recobrar sus bienes al ausente o al presunto muerto o a sus herederos (arts. 697, 708 y 717 del C.C.), de lo cual se desprende a *contrario sensu* que dichos bienes siempre formarán una masa separada de los bienes propios de los poseedores provisionales o definitivos.

C. También se mencionan como excepciones al principio de unicidad, los casos de ciertos conjuntos de bienes que se encuentran agrupados por su destino, como el patrimonio de familia o la sociedad conyugal (arts. 723 y 182 ter. del C.C.); los peculios³⁹ (arts. 428, 429 y 435 del C.C.);⁴⁰ y las donaciones antenupticiales que permiten ser de una fracción del patrimonio (arts. 221 y 224 del C.C.).

D. En cuanto a la transmisión del patrimonio por acto entre vivos, los detractores de la teoría clásica o del patrimonio-personalidad, han visto una excepción en la donación de todos los bienes (art. 2332 del C.C.), en la cesión de derechos alzadamente o en globo, y en la cesión del derecho a la herencia (arts. 2046 y 2047 del C.C.).

C) TEORÍA DEL PATRIMONIO AFECTACIÓN, MODERNA U OBJETIVA

Como reacción a la teoría del patrimonio-personalidad, y como consecuencia de las críticas expuestas, diversos juristas⁴¹ se dieron a la tarea de analizar cuál sería la verdadera naturaleza jurídica de esa masa de bienes y obligaciones que permite su transmisión a título universal como un todo; que permite la subrogación real de sus elementos, y que puede ser comprendido como objeto de garantía para los acreedores quirografarios.⁴²

Para dar respuesta a dichas interrogantes consideraron que esos conjuntos de bienes y obligaciones deben su unidad, cohesión o vinculación, no por la pertenencia a una persona, sino a su finalidad o destino económico-jurídico al que se encuentran afectas en común, dando origen a lo que llamaron los patrimonios de afectación (*Zweckvermögen*).

Esta teoría afirma que la ley reconoce y regula ese destino o finalidad al que se encuentran afectos esos diferentes conjuntos de bienes y derechos, para lograr

³⁹ “La etimología indica lo que era originariamente el peculio, pues significaba pequeño rebaño o parte de un rebaño separado del rebaño principal”, vid. Fernando Vela, *Abreviatura de El Espíritu del Derecho Romano de R. Von Ihering*, 2ª ed., Revista de Occidente, Madrid, 1962, p. 102.

⁴⁰ El encabezado del art. 428 es bastante críptico: “Los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases:” (el subrayado es mío).

⁴¹ En Francia: Raymond SALEILLES, Francois GÉNY, René DEMOGUE, Henri GAZIN, Plastara, CAZELLES y Olivier JALLU; en Italia: Fadda, Bensa, Ferrara, en Alemania: Windscheid, Brinz y Bekker.

⁴² Cfr. Franz WIEACKER, *Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna*, trad. Francisco Fernández Jardón, Aguilar, Madrid, 1957, p. 416.

su protección, continuidad, resguardo, integridad o para garantizar a los acreedores quirografarios la satisfacción de sus créditos e incluso para regular la limitación de la responsabilidad del deudor.

Esta teoría considera que el patrimonio puede ser múltiple, ya que se constituye por diversos conjuntos de bienes, derechos y obligaciones agrupados autónomamente por su concreta finalidad reconocida por la ley.⁴³

Las personas pueden tener varios patrimonios autónomos e independientes entre sí. Incluso la medida de responsabilidad del deudor puede limitarse a uno de los patrimonios autónomos.

Cada patrimonio es una masa autónoma enajenable incluso por acto *inter vivos*, así el artículo 419 del Bürgerliches Gesetzbuch⁴⁴ permitía la enajenación del patrimonio, ya que señalaba:

Si alguien asume por contrato el patrimonio de otro, los acreedores de éste, sin perjuicio de la continuación de la responsabilidad del anterior deudor, pueden desde la conclusión del contrato hacer valer también contra el asumiente sus pretensiones existentes en este tiempo.

La responsabilidad del asumiente se limita al efectivo del patrimonio asumido y a las pretensiones que le corresponden por el contrato.

Si el asumiente alega la limitación de su responsabilidad, se aplican oportunamente las disposiciones existentes en los parágrafos 1.990 y 1.991 para la responsabilidad del heredero.

*La responsabilidad del asumiente no puede ser limitada ni excluida por pacto entre él y el anterior deudor.*⁴⁵

Los partidarios de esta teoría, también consideran a la cesión de derechos hereditarios (arts. 1289 y 2047 del C.C.), como ejemplo de enajenación *inter vi-*

⁴³ “Francisco Ferrara, señalaba que la existencia de un patrimonio autónomo y separado tiene lugar para perseguir determinados fines, cuyas normas particulares estarán dadas por el legislador en cada caso, que es en definitiva quien constituirá los límites y el marco normativo de esa separación.”, citado por Alvaro GAMIO y Santiago CASTELLÁN, “Límites a la creación voluntaria de patrimonios de afectación para la salvaguarda de bienes”, en *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, p. 150.

⁴⁴ Por sus siglas BGB.

⁴⁵ Ludwig ENNECCERUS, Theodor KIPP y Martin WOLFF, *Tratado de Derecho Civil*, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, Apéndice, Código Civil Alemán (BGB), trad. de Carlos Melón Infante, p. 87. En una traducción libre: “Si una persona adquiere por contrato el patrimonio de otra, sus acreedores sin perjuicio de la responsabilidad del deudor anterior que continúa existiendo, pueden, a partir de la conclusión del contrato, invocar contra el cesionario los derechos existentes en la época de la cesión. La responsabilidad del cesionario se limita al monto del patrimonio cedido y a los derechos que resulten en virtud del contrato. Si él no invoca esta limitación, habrá lugar a aplicarle por analogía los artículos relativos a la responsabilidad de los herederos”.

vos del patrimonio. Y desde luego, el patrimonio de afectación también puede transmitirse *mortis causa*.

Derivado de lo anterior, es que una persona puede tener varios patrimonios y enajenarlos por acto *inter vivos*, en razón de que son masas autónomas reconocidas por el ordenamiento jurídico. Como ejemplo legislativo se acostumbra enunciar el antes transcrito artículo 419 del Código Civil Alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*), sin embargo, este artículo fue derogado.⁴⁶ Lo cual ha llevado a afirmar que este principio fue matizado en el derecho alemán.

La razón de ser de la teoría del patrimonio de afectación es explicar la existencia de masas de bienes o pequeños patrimonios que concurren en la misma persona y los llamados patrimonios sin sujeto.⁴⁷

Uno de sus primeros exponentes fue el jurista Raymond Saleilles, pero propiamente se debe la elaboración de la teoría objetiva del patrimonio a las reflexiones elaboradas en sus respectivas tesis doctorales de Henri Gazin⁴⁸ y de Olivier Jallu,⁴⁹ quienes reconocen la existencia de patrimonios sin sujeto.

Ernst Immanuel Bekker⁵⁰ menciona que podemos encontrar dos tipos de patrimonio de afectación:

1. Los de tipo independientes, que son complejos patrimoniales, masas de bienes, destinados a un fin carentes de sujeto, como las fundaciones.⁵¹
2. Los de tipo dependientes, que son patrimonios dentro del patrimonio de una persona, destinados a un fin, dotados de autonomía por el ordenamiento jurídico, quien les otorga un régimen particular, y que son propiamente los patrimonios de afectación o de destino.

⁴⁶ Cfr. Código Civil Alemán y Ley de Introducción al Código Civil, trad. del Dr. Albert Lamarca Marqués, Macial Pons, Madrid, 2008, p. 121.

⁴⁷ Como ejemplo de patrimonio sin sujeto, para el derecho italiano, tenemos el patrimonio de una sociedad que no tiene personalidad jurídica, cfr. Alberto TRABUCCHI, *Instituciones de Derecho Civil*, trad. de Luis Martínez-Calcerrada, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, tomo I, pp. 401-402.

⁴⁸ Henri GAZIN, en su tesis doctoral "*Essai critique de la notion de patrimoine dans la doctrine classique*", elaborada en 1910, afirmó que "*le patrimoine est un ensemble de biens dont l'affectation commune, inposée par la loi ou par la volonté humaine, fait un tout cohérent et plus ou moins autonome vis-à-vis de'autres masses dont la destination n'est pas la même*", citado por Christine Lebel, en "*L'entreprise individuelle: Création, gestion, dissolution*", <http://books.google.com.mx/books> (10/04/2014).

⁴⁹ Olivier JALLU, en su tesis doctoral "*Essai critique sur l'idée de continuation de la personne, considérée comme principe des transmissions à titre universal*", 1902, *idem*.

⁵⁰ Citado por Gonzalo FIGUEROA YAÑEZ, *El patrimonio*, 2ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1997, p. 45.

⁵¹ Las llamadas fundaciones o *stiftung* del sistema jurídico de Liechtenstein, establecidas en 1926, que serán tratadas en la segunda parte del presente estudio.

La teoría de los patrimonios de afectación, considera que el patrimonio puede ser múltiple, ya que se constituye por diversos conjuntos de bienes, derechos y obligaciones agrupados autónomamente por su destino económico-jurídico reconocido legalmente. Es por esta última característica que para algunos de sus exponentes su titular no se encuentra facultado para variar el destino de los mismos por conformar una unidad independiente una de otra.⁵²

Alois von Brinz, consideró que existían dos clases de patrimonios: patrimonios de personas y patrimonios impersonales,⁵³ explica que el patrimonio no es una proyección de la personalidad, sino que consiste en una masa de bienes afectos a un fin protegido, un patrimonio sin sujeto.⁵⁴

La circunstancia de que estos patrimonios no pertenezcan a una persona, no significa que no tengan derechos. Los derechos existen, pero no son de alguien, sino de algo (es decir, del patrimonio).⁵⁵

Lo que llevó a la acuñación del nombre de objetiva para esta teoría, en la cual la persona del deudor, en cuanto a su identidad no interesa, sino lo que importa es un patrimonio solvente, por lo que incluso se llegó a afirmar que el sujeto de la obligación era el patrimonio y su titular tan sólo el administrador de él. Eugène Gaudemet afirmó “es el patrimonio quien debe al patrimonio”.⁵⁶

En evolución de esta teoría objetiva o económica, surgió la contraria, algunos autores han reconocido incluso la existencia de masas de bienes pertenecientes a diversos titulares, originando la teoría del patrimonio colectivo, que explica los casos de comunidad de bienes y deudas en mano común.⁵⁷

Como concepto para la teoría del patrimonio afectación, moderna u objetiva, podemos citar las elaboradas por Stutzin y Cruzat, para el primero el patrimonio

⁵² Cfr. Ignacio GALINDO GARFIAS, *Derechos Reales y Sucesiones*, Editorial Porrúa, México, 2002, p. 4.

⁵³ José Manuel VILLAGORDOA LOZANO, *Doctrina General del Fideicomiso*, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1998, p. 105.

⁵⁴ León DUGUIT, en su obra *Las transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código de Napoléon*, afirmó “que una colectividad, asociación, corporación, fundación (...) todos los actos realizados con ese fin deben ser reconocidos y protegidos jurídicamente” y en su *Tratado de Derecho Constitucional*, “En lo que solemos llamar el patrimonio de una persona no existe en realidad otra cosa que la afectación socialmente reconocida y protegida de una cierta cantidad de riqueza a un fin determinado”

⁵⁵ Citado por Eduardo GARCÍA MAYNEZ, *Introducción al Estudio del Derecho*, 7ª ed., Editorial Porrúa, México, 1956, p. 282.

⁵⁶ Citado por Manuel BORJA SORIANO, *Teoría General de las Obligaciones*, 1ª ed., Librería de Porrúa Hnos. y Cía., México, 1939, p. 106.

⁵⁷ Cfr. Carlos ROGEL VIDE, *Derecho de Cosas*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1999, p. 22.

se puede definir como “*el conjunto de bienes patrimoniales afectos a una misma finalidad y gravados con la responsabilidad correlativa*” y para el segundo el patrimonio es “*el conjunto de bienes que, sometidos a un régimen o estado jurídico propio, están destinados al cumplimiento de una finalidad con cierto carácter de permanencia. Como consecuencia de su destinación solamente les afectarán las obligaciones contraídas para cumplir con dicha finalidad*”.⁵⁸

Las características que comúnmente se le asignan a los patrimonios afectación, es que son universalidades jurídicas, enajenables y divisibles.

Es común para los partidarios de la teoría moderna citar como patrimonios de afectación los siguientes casos:

A. El beneficio de inventario, en la sucesión hereditaria o *mortis causa* (arts. 1678, 1284 y 2208 del C.C.), en la sucesión *inter vivos* o donación universal (arts. 2355 y 2368 del C.C.), en los cuales el causahabiente no responde con su patrimonio, sino con la masa de bienes que le ha sido transmitida.

B. El Patrimonio de Familia, el cual tiene su fundamento en los artículos 27, fracción VII, inciso G y 123 fracción XXVIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁵⁹ y en los artículos 723 al 746 del C.C.

Sin embargo, se ha criticado esta postura al considerar que el patrimonio de familia no es un patrimonio, ya que no contiene los elementos de activo y pasivo, únicamente está integrado por activo, ya que es inembargable (art. 727 del C.C.), por lo tanto no responde a los supuestos que originan la institución del patrimonio.

C. La sociedad conyugal, la cual tiene su regulación en los artículos 182 bis a 206 bis. del C.C. Este régimen patrimonial del matrimonio constituye un verdadero reto en cuanto a su análisis. En lo que concierne al tema que se trata, la sociedad conyugal es un conjunto de bienes y obligaciones afectos al sostenimiento de la familia matrimonial, es decir, tiene activo y pasivo (art. 189, en especial fracciones I a III, 190 y 204 del C.C.). Por lo que estamos en presencia de masas de bienes con reconocimiento legal y regímenes jurídicos diferenciados, los afectos a la sociedad conyugal (arts. 182 bis, 183 y 194 del C.C.) y la masa de bienes propios de cada cónyuge (arts. 182 ter y 182 quintus del C.C.).

⁵⁸ Godofredo STUTZIN LIPINSKI, en su memoria de prueba de grado “*Algunas consideraciones sobre la noción jurídica del patrimonio*” y Gastón CRUZAT PAUL, en su memoria de prueba de grado “*Patrimonio de afectación: la empresa individual de responsabilidad limitada*”, citados por Gonzalo FIGUEROA YÁÑEZ, *op cit*, p. 56, en el recurso <http://books.google.com.mx>.

⁵⁹ Su nombre completo es Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la de 5 de febrero de 1857, *vid.* Diario Oficial del lunes 5 de febrero de 1917. El término reforma en su denominación, fundamenta las opiniones de la teoría de la supervivencia constitucional, consúltese mi trabajo sobre el Control Difuso e Infuso de la Constitución (Hacia una teoría sobre la conducta constitucional).

D. El caso de los peculios,⁶⁰ el cual tiene su fundamento en los artículos 428 a 430 del C.C., el primero señala que los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases: los que adquiere por su trabajo y los que adquiere por cualquier otro título; y los otros dos artículos hacen pensar que cada uno de ellos constituye una masa diferenciada de bienes con un régimen particular cada una de ellas.

E. Los bienes del ausente (art. 697 y 708). En el caso de la ausencia (art. 669 del C.C.) y la presunción de muerte (art. 705 del C.C.), el regreso del ausente y la certeza de la muerte hacen recobrar sus bienes al ausente o al presunto muerto o a sus herederos (arts. 697, 708 y 717 del C.C.), de lo cual se desprende a *contrario sensu* que dichos bienes siempre formarán una masa separada de los propios de los poseedores provisionales o definitivos.

F. El fondo de comercio y la empresa, en los sistemas que los reconocen⁶¹ como el italiano, en el que por el Decreto 6/2003 del 17 de enero de 2003, se faculta a ciertas sociedades mercantiles ser titulares de diversos patrimonios de destino; y paradójicamente el francés,⁶² cuna de la teoría del patrimonio-personalidad, el cual por la ley número 2010-658 del 15 de junio de 2010, permite a las personas físicas ser titulares de patrimonios de afectación, a través de la figura del “*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée EIRL*”.

En nuestro derecho tenemos algunas disposiciones que parecen considerar como una masa autónoma con un régimen jurídico propio a la empresa o al fondo mercantil, así las tímidas menciones a giros; negociaciones; unidades o empresas agrícolas, industriales y comerciales en el Código Civil para el Distrito Federal, en los artículos 723, 750 fracción VI, 1772, 3011, o en leyes mercantiles artículos 66 y 67 de la Ley de Instituciones de Crédito; artículos 50 y 87 G de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito; 52 y 56 de la Ley de Uniones de Crédito.

El artículo 129 de la derogada Ley de Navegación y Comercio Marítimos, reconocía a la empresa marítima como una masa de bienes y obligaciones autónoma.

G. Los bienes del concursado o del quebrado (arts. 2966 del C.C, 4 fracción V, 43, 91 y 211 de la Ley de Concursos Mercantiles).

⁶⁰ Este artículo tiene su antecedente en las cuatro especies en que las leyes de Partidas dividían los bienes de los hijos que llamaba peculios castrense, quasi castrense, adventicio y profecticio, *cfr.* Manuel MATEOS ALARCÓN, *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal*, edición facsimilar, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2004, Tomo I, Tratado de Personas, pp. 279-280.

⁶¹ Como el español, portugués, holandés, chileno etc., los cuales serán tratados en la segunda parte de este estudio.

⁶² La Ley No. 85-697 reguló la figura de empresa individual de responsabilidad limitada.

D) CRÍTICA A LA TEORÍA DEL PATRIMONIO AFECTACIÓN, MODERNA U OBJETIVA

Contra esta teoría se ha indicado que en su afán de explicar las excepciones que diversos ordenamientos jurídicos tienen a los principios expuestos por la teoría del patrimonio-personalidad, ha incurrido en un exceso al despersonalizar la relación jurídica. La persona como presupuesto del sistema jurídico debe ser la titular del patrimonio, en efecto, todo patrimonio debe tener un titular. Los posibles casos de patrimonios sin sujeto, son regímenes transitorios, regulados por el derecho en orden la conservación de los bienes y en protección de los acreedores del que fue su titular.

Asímismo, los supuestos de masas de bienes autónomas reconocidas con un régimen propio por el ordenamiento jurídico, son consecuencia de la protección de un determinado interés que se considera como digno de ser tutelado, sin que este fenómeno implique una división en la personalidad del sujeto de derecho. Por lo que se ha afirmado que un patrimonio puede estar compuesto por grupos de bienes y obligaciones que conforman verdaderas entidades reconocidas por el ordenamiento jurídico en orden a su autonomía e independencia cuya unidad deriva de la pertenencia a una persona.⁶³

La mayoría de los casos enumerados por la teoría objetiva como de patrimonio afectación, no son tales, ya que no se trata de conjuntos integrados por activo y pasivo, sino únicamente de activo, por lo que esta teoría ya no explicaría los fenómenos comentados como planteamiento de la problemática.

En consecuencia se afirma que las críticas realizadas a la teoría del patrimonio-personalidad no son nugatorias de la misma. Como primer argumento se dice que Aubry y Rau, en su definición de patrimonio, hablan de bienes y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria y que el mismo implica un poder de adquisición de los mismos. En este aspecto, no hay confusión con la capacidad jurídica, ya que ésta se refiere a la adquisición de derechos patrimoniales y extrapatrimoniales (pecuniarios y no pecuniarios), mientras que el patrimonio únicamente está conformado por bienes valubles en dinero. Es muy claro que la Escuela de la Exégesis ha distinguido pulcramente entre el régimen jurídico de los derechos pecuniarios y el de los derechos no pecuniarios llamados derechos de la personalidad.

El Código Civil considera como derechos patrimoniales todos aquellos enumerados en los originales ocho títulos de su libro segundo, a saber, las cosas y los derechos reales y personales (títulos primero y segundo), la posesión sobre cosas

⁶³ Cfr. Giuseppe BRANCA, *Instituciones de Derecho Privado*, trad. de Pablo Macedo, Editorial Porrúa, México, 1978, pp. 163-164.

y derechos (título tercero), la propiedad y los derechos reales sobre cosa ajena (títulos cuarto, quinto y sexto), la prescripción (título séptimo) y los derechos de autor (título octavo); en su libro cuarto, primera y segunda parte regula los derechos personales (obligaciones y contratos). Regula su transmisión *mortis causa* en su libro tercero; y la responsabilidad patrimonial del deudor en la tercera parte del libro cuarto.

Los derechos de familia puros y los derechos de la personalidad tienen un régimen distinto a los anteriores,⁶⁴ como se desprende de su regulación en el libro primero del Código Civil y la descodificación de los segundos en leyes especiales como la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal; la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, o la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.

Conforme a esta lógica resulta claro que es de la esencia del patrimonio su pecuniaridad. Por lo que aquellos autores que consideran que el patrimonio está integrado por elementos pecuniarios y extrapecuniarios, están confundiendo al patrimonio con los demás atributos de la personalidad (nombre, nacionalidad, domicilio, capacidad, estado civil y político); así al afirmar que el patrimonio comprende el derecho al honor, se está confundiendo con la regulación del atributo nombre, que implica no sólo la identidad de la persona en cuanto su apelativo o designación, si no la consideración que el mismo atribuye a la persona ante la sociedad.

Por otra parte, en cuanto al argumento de masas de bienes autónomos, como en el beneficio de inventario, no significa que el heredero tenga dos patrimonios o que estén separados, sino únicamente lo que regula es la responsabilidad patrimonial de los causahabientes a título universal, tanto en el caso de los herederos (art. 1284 y 1678 del C.C.), como en el caso de la llamada donación universal (art. 2355 del C.C.). Regulación que el Código también efectúa en relación a la responsabilidad patrimonial de los causahabientes a título particular, como en el propio caso de la donación (art. 2354 del C.C.) o de los legatarios (art. 1285 del C.C.).

La identificación de los bienes y obligaciones que provienen del causante, sea el *de cuis* o el donante (aplicable al ausente o al presunto muerto) no implica su separación en dos masas de bienes en el patrimonio del causahabiente. La realización del inventario en el procedimiento sucesorio no tiene por objeto la constitución o constatación de la existencia de un patrimonio diverso al propio del heredero, sino simplemente su identificación con fines de liquidación del pa-

⁶⁴ Cfr. Sara MONTERO DUHALT, *Derecho de Familia*, 5ª ed., Editorial Porrúa, México, 1992, p. 32.

sivo, en protección de los acreedores del causante (arts. 1753 y 1761 del C.C.), y de los acreedores de los causahabientes.

Muy por el contrario el Código Civil para el Distrito Federal, sigue a pie juntillas la doctrina clásica del patrimonio y en particular sobre este tema considera que la transmisión del patrimonio por causa de muerte, opera mediante la adquisición del derecho sobre la herencia con efecto automático e inmediato al fallecimiento del titular (art. 1288 del C.C.) lo que se logra a través del efecto *ex tunc* (retroactivo) de la aceptación de la herencia (arts. 1660 y 1704 del C.C.).

En relación a las aparentes excepciones a la intransmisibilidad del patrimonio por acto *inter vivos*, no son tales en razón de la nulidad establecida en el art. 2347 del C.C. respecto de la denominada donación universal y en el caso de la cesión en globo, únicamente tiene por objeto derechos (bienes), es decir de los elementos activos y no de los elementos del pasivo del patrimonio en su totalidad, ya que como se ha expuesto el patrimonio está integrado por elementos activos y pasivos, por lo que la sola transmisión de los derechos que conforman el activo no es transmisión del patrimonio.

Por lo que se refiere a la cesión del derecho a la herencia, téngase por señaladas las consideraciones realizadas anteriormente sobre la herencia.

También se criticó el principio de que sólo las personas tienen patrimonio. Y se creyó encontrar una excepción a este principio en los patrimonios autónomos, los llamados patrimonios sin titular, como en la herencia yacente y en las fundaciones. Pero como ya se mencionó, la *hereditas iacens* no existe en nuestro derecho por aplicación del principio de retroactividad de la aceptación de la herencia (arts. 1660 y 1288 del C.C.) y respecto de las fundaciones (masas autónomas de bienes destinadas a un fin asistencial), tampoco son una excepción, ya que por una ficción legal se considera que la fundación existe como persona moral al momento de la afectación de los bienes (art. 11 Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal).

Los defensores de la teoría clásica o del patrimonio-personalidad, mencionan que en algunos casos el propio derecho alemán y suizo han abandonado los supuestos de transmisión del patrimonio por acto *inter vivos*, por lo que dichos ordenamientos representativos de la teoría objetiva se han subjetivado.

Marcel Planiol y Georges Ripert, en su Tratado Elemental de Derecho Civil, cuyos primeros tres tomos fueron publicados en 1899, definieron al patrimonio como “*el conjunto de derechos y de obligaciones pertenecientes a una persona apreciables en dinero*”,⁶⁵ siguiendo la doctrina del patrimonio-personalidad. Posteriormente, en su Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, en esta materia con

⁶⁵ Marcel PLANIOL y Georges RIPERT, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, trad. del Lic. José M. Cajica Jr., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983, p.13.

la colaboración de Maurice Picard, cuyos primeros tomos se comenzaron a publicar en 1925, tomando en cuenta las críticas que se habían efectuado a la concepción clásica del patrimonio, lo definieron como “*el conjunto de derechos y de las obligaciones de una persona apreciables en dinero, considerados como formando una universalidad de derecho*”, adoptando en consecuencia una postura ecléctica al sostener que la teoría del patrimonio afectación era perfectamente conciliable con las concepciones tradicionales del derecho francés afirmaron que: “*es hacia esa idea que nuestro derecho se orienta y debe orientarse, y el intérprete puede encontrar en ellas preciosas indicaciones*”.⁶⁶

¿Qué teoría del patrimonio siguió el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común, y para toda la República en materia federal de 1928? La exposición de motivos nada indica al respecto. Por la tabla de concordancias sabemos que se analizaron, entre otros, el Código Civil Alemán y Suizo, así como las ideas de Duguit, Demogue y Saleilles, pero dicha exposición de motivos no indica nada en relación a la postura que se adoptó sobre la naturaleza del patrimonio. Antes bien, el jurista don Ignacio García Téllez indica que “*el Código adolece de ciertas incoherencias ideológicas. En algunas disposiciones nos parece retrasado, por haberse conservado doctrinas que debieron desecharse*”.⁶⁷ Tal vez, el debate que suscitó que en el proyecto apareciera regulado el patrimonio de familia en el libro segundo “De los bienes”, puede hacer pensar que se optó por una postura ecléctica como la de Planiol comentada líneas arriba en relación al patrimonio; pero el consenso entre los estudiosos del Código Civil, es que en esta materia se siguió la teoría del patrimonio-personalidad.

E) TEORÍAS NEGATIVAS

Ante la confusión producto de las críticas dirigidas contra la teoría clásica y contra la teoría moderna o del patrimonio afectación y el probable exceso de la teoría objetivista, llevó a algunos juristas a afirmar que el patrimonio no existe como institución o categoría jurídica, puesto que no se encuentra reconocido como tal en el ordenamiento jurídico,⁶⁸ sino que se trata de una mera elaboración doctrinaria innecesaria y sin fundamento legal.⁶⁹

⁶⁶ Marcel Planiol y Georges Ripert, *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, trad. de Mario Díaz Cruz, Cultural, Habana, 1946, edición facsimilar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tomo 3º “Los Bienes”, con el concurso de Maurice Picard, p. 23.

⁶⁷ Ignacio GARCÍA TÉLLEZ, *Motivos, Colaboración y Concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano*, s. ed., México, 1932.

⁶⁸ Cfr. José ARCE Y CERVANTES, *De los Bienes*, Editorial Porrúa, México, 1990, p. 25.

⁶⁹ Ernesto GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ afirma que la teoría del patrimonio habrá de desaparecer y que nunca se incorporará en la legislación, *vid. El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de*

El jurista Leopoldo Aguilar Carvajal, en nuestro ámbito, es partidario de prescindir de la teoría del patrimonio, al respecto opina:

8. Conclusión. De los antecedentes ya analizados, podemos deducir una opinión: la teoría del patrimonio elaborada por los juristas, cualquiera que sea, es una abstracción lógica innecesaria; por esta razón, Geny ha tomado este ejemplo para demostrar el uso de abstracciones lógicas y en la técnica jurídica. En efecto, todos están de acuerdo en que la teoría del patrimonio se ha elaborado en beneficio del acreedor quirografario, a fin de evitar que sean burlados sus derechos en el caso de transmisiones a título universal del patrimonio, puesto que las enajenaciones a título particular tienen otras defensas: acción de simulación, acción Pauliana, etc.

Pues bien, la finalidad perseguida se obtiene con mayor facilidad con una simple disposición legislativa, que dispusiera que, cuando hay una transmisión a título universal del patrimonio, ya sea como universalidad o como conjunto de bienes activos, por ministerio de la ley y aún en contra de la voluntad de los interesados, se transmitieran también las deudas garantizadas con esos elementos activos. En casi todos los derechos existen ya estas disposiciones, y por lo que hace al Derecho mexicano, los artículos 2964, 1284, 1286, 1678, 2355 y algunos más, disponen que el acreedor quirografario está garantizado con todo el patrimonio del deudor, y que si éste lo transmite, siguen los créditos indisolublemente unidos al activo, para los efectos del pago. Por tanto, se ha realizado el deseo expresado por la doctrina.⁷⁰

Se afirma que no hace falta regular el patrimonio como una categoría independiente. El sistema jurídico se limita a proteger los intereses que reconoce como legítimos. Es así que protege a los acreedores a fin de que sus créditos sean pagados a través de la herencia, para el caso de fallecimiento del deudor; a través del concurso, para el caso de insolvencia del deudor; a través de la llamada prenda general tácita, de la acción pauliana y de las acciones subrogatorias u oblicuas para los acreedores quirografarios; la transmisión de los derechos reales y personales de que era titular el difunto, a través de la herencia.

Conforme a lo expuesto, el patrimonio como institución no se encuentra sistematizado en nuestro Código Civil, los efectos de las instituciones para las que nació esta figura, la llamada prenda general tácita, la subrogación real y la transmisión hereditaria a título universal, tienen su propia regulación en sendos libros y títulos del Código Civil, por lo que la utilidad del concepto de patrimonio se ha puesto en entredicho.

En efecto, para estos juristas no existe motivo alguno para estudiar este concepto, ya que no tiene un régimen jurídico propio del que se desprendan reglas

la Personalidad y Derecho Sucesorio, 2ª ed., Editorial Cajica, Puebla, 1982, p. 45.

⁷⁰ Leopoldo AGUILAR CARVAJAL, *Segundo Curso de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones*, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1960, pp. 31-32.

comunes que se apliquen a regular las instituciones que históricamente condicionaron su nacimiento, la responsabilidad del deudor frente a sus acreedores, la subrogación real y la transmisión hereditaria.

La más novedosa doctrina que estudia la materia de bienes, prescinde de este concepto por considerarlo innecesario. Cuando el Código Civil menciona el término patrimonio lo hace siempre utilizándolo como sinónimo de bienes y en ocasiones como masa de bienes, es decir técnicamente como universalidades.

V. ELEMENTOS DEL PATRIMONIO

El patrimonio está constituido por dos elementos: activo y pasivo. El activo está formado por cosas, créditos y derechos.⁷¹ El pasivo está conformado por las cargas, deudas, obligaciones y deberes. Si el activo es superior al pasivo nos encontramos con un haber patrimonial. Hay solvencia cuando el activo es igual al pasivo (art. 2166 *a contrario sensu* del C.C.). Por el contrario, si el pasivo es superior al activo nos encontramos con un déficit patrimonial, o insolvencia (art. 2166 del C.C.).

En el lenguaje común se utiliza el término patrimonio como sinónimo de solvencia, es decir, para hacer referencia exclusivamente al activo. Esta situación tiene su reconocimiento legal y doctrinal en el llamado patrimonio neto. En efecto en el derecho romano tenemos el principio *bona non intelliguntur nisi deductio aere alieno*, el cual fue acuñado para caracterizar la posibilidad económica o factibilidad de solvencia del deudor, teniendo como fundamento que lo realmente importante es saber el valor de los bienes de los cuales es titular una persona, qué activo queda deducido el pasivo. En otras concepciones jurídicas, se indica que el patrimonio únicamente está compuesto por el activo,⁷² así para Ludwig Enneccerus, Theodor Kipp y Martin Wolff, el patrimonio es el conjunto de los derechos que sirven para la satisfacción de las necesidades de una persona.⁷³

El Código Civil Argentino en su artículo 2312 señala que el conjunto de bienes de una persona constituye su patrimonio y en la nota al mismo se afirma que:

⁷¹ Cosas y derechos, enunciadas en su terminología técnica jurídica como especies del género bien (corpóreo e incorpóreo).

⁷² Karl LARENZ afirma que sólo los derechos, no las obligaciones de una persona forman su patrimonio a efectos del concepto de patrimonio jurídico-privado, *vid. Derecho Civil, parte general*, trad. de Miguel Izquierdo y Macías-Picavea, 3ª. ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1978, p. 407.

⁷³ LUDWIG ENNECCERUS, Theodor KIPP y Martin WOLFF, *Tratado de Derecho Civil*, Tomo I, Volumen 1º, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, p. 591.

el patrimonio de una persona es la universalidad jurídica de sus derechos reales y de sus derechos personales, bajo la relación de un valor pecuniario, es decir, como bienes.⁷⁴

VI. CLASIFICACIÓN

Una popular elaboración doctrinaria de Julien Bonnecase, utilizada por la mayoría de los doctrinarios en materia de obligaciones y contratos —a pesar de ir en contra del principio de unicidad de la teoría clásica o del patrimonio-personalidad—, distingue tres clases de patrimonio: el patrimonio de derecho común, el patrimonio de explotación y el patrimonio en liquidación.

El punto de vista de esta distinción está fundamentado en su teoría económica, toma como punto de partida la determinada finalidad a la que se encuentran afectos un conjunto de bienes, que al ser reconocido por la ley les atribuye un régimen jurídico privativo y especial.

A. Patrimonio de derecho común. En esta concepción, es aquel conjunto de bienes estables que conforman el activo. La permanencia y conservación de sus elementos es el punto definitorio de esta clase de patrimonio.

B. El patrimonio de explotación. *“Es patrimonio de especulación un conjunto de bienes considerados en su valor más bien que en su individualidad, y esencialmente destinados, bajo el imperio de la noción de circulación de las riquezas, a ser reemplazados por otros considerados eventualmente como más ventajosos.”*⁷⁵

Es el conjunto de bienes y obligaciones que constituyen una unidad económica base de una empresa. *V.gr.* el patrimonio de una sociedad mercantil. Dicho conjunto de bienes y obligaciones están destinados a una determinada explotación. Su finalidad, es servir de instrumentos para la producción, es lo que constituye su esencia. De aquí que el ejemplo clásico de este patrimonio sea el del comerciante.

Sin embargo, tenemos que precisar que esta clasificación o denominación de patrimonio de explotación no tiene un fundamento legal. El comerciante, al igual que cualquier persona responde con todo su patrimonio (art. 2 y 1395 del Código de Comercio y art. 2964 del C.C.).

C. El patrimonio en liquidación. Es aquel que *“consiste en un conjunto de bienes destinados a ser enajenados con el fin, generalmente, de desinteresar a*

⁷⁴ Código Civil de la República Argentina, Editorial San Isidro Labrador, Buenos Aires, 1999, p. 321.

⁷⁵ Manuel BORJA SORIANO, *Teoría General de las Obligaciones*, 8ª ed., Editorial Porrúa, México, 1982, pp. 259-263

los acreedores de ese patrimonio".⁷⁶ Tiene por finalidad hacer neto el contenido del patrimonio a una determinada fecha. Pagar el pasivo y hacer líquido el activo. Obtener un saldo en numerario, el cual puede ser positivo o negativo, así es como se ha descrito el acto de liquidar un patrimonio.

Esta clasificación del patrimonio tiene relevancia en materia de obligaciones y contratos ya que determina el concepto de acto de dominio sobre los elementos de dichas clases de patrimonio. Por tal motivo dicha clasificación incide en la clase de facultades que requiere un representante para efectuar la disposición de los bienes de su representado. Así se menciona que en el patrimonio de derecho común para enajenar bienes se requieren facultades para actos de dominio; que en el patrimonio de explotación basta para enajenar los bienes facultades para actos de administración y que en el patrimonio en liquidación las facultades del representante son propiamente de enajenación, es decir, su actuación consiste precisamente en el acto dispositivo, por lo cual la distinción entre facultades de administración y de dominio no tiene cabida.

La crítica a esta clasificación del patrimonio, es que está elaborada partiendo de los postulados de la teoría moderna, a pesar de que el Código Civil sigue la teoría del patrimonio-personalidad, por lo que en consecuencia no es consistente en su fundamento legal, ya que la misma está elaborada en base a la concreta finalidad de cada patrimonio.

Un atento análisis de esta clasificación, revela que no es posible definir el patrimonio de derecho común. Ya que todos los conceptos para intentar explicar en qué consiste son negativos; en efecto, se dice que el patrimonio de derecho común es aquél que no es de explotación ni está en liquidación. Al ser el punto de partida de esta clasificación únicamente analizar cuáles son las facultades que requiere un representante para enajenar bienes, para liquidar el pasivo en caso de concurso o herencia, o en qué consistente las facultades de administración en relación a dichos actos,⁷⁷ ha cambiado el punto de equilibrio del análisis del concepto de patrimonio.

Por lo anterior, considero un error clasificar al patrimonio en estos tres tipos, ya que puede originar la confusión de que el Código Civil vigente reconoce la existencia de patrimonios separados, los cuales tendrían un régimen jurídico particular, exclusivo y excluyente entre ellos.

⁷⁶ Manuel BORJA SORIANO, *op. cit.*, p. 263.

⁷⁷ Ramón SÁNCHEZ MEDAL, *De los Contratos Civiles*, 10ª ed., Editorial Porrúa, México, 1989, p. 317.

VII. EFECTOS DEL PATRIMONIO

A. El patrimonio se manifiesta en que constituye la llamada prenda general tácita de los acreedores quirografarios (art. 2964 del C.C.), es decir la responsabilidad patrimonial del deudor con todos sus bienes, excepto los que son inalienables o inembargables (art. 544 del C.P.C.).

B. La subrogación real. El deudor, como se ha mencionado, responde con el activo existente al momento de exigirse el cumplimiento de la obligación y no con el activo existente al tiempo de contraerse la obligación; en consecuencia, el acreedor quirografario antes del embargo no goza del *ius persecuendi* ni del *ius preferendi* (arts. 536 y 541 III del C.P.C.). Esto tiene su fundamento en la subrogación real, los elementos del patrimonio son cambiantes, fungibles entre sí -pero el patrimonio es único, abstracto e intangible-, en el sentido de que el lugar ocupado por el bien enajenado a título oneroso por su titular, es ocupado por la contraprestación, sea en dinero o en especie (arts. 707, 708, 1043 y 2910 del C.C.)⁷⁸. Una aparente excepción a la subrogación real, que parece atribuir un derecho de persecución son los llamados acreedores preferentes sobre determinados bienes concursales a que se refiere el artículo 2993 del C.C.; sin embargo la misma no es tal, ya que no atribuye una acción persecutoria sobre dichos bienes, sino únicamente el derecho de ser pagados con el valor de los mismos, si todavía se encuentran en el patrimonio del deudor al momento de la sentencia concursal.

C. La transmisión a título universal del patrimonio *mortis causa* (art. 1281 del C.C.). Por el fallecimiento de la persona, sus bienes no quedan vacantes, mostrencos, ni se convierten en *res nullius*. Tampoco por ese hecho se extinguen las obligaciones quedando impagados los acreedores.

Por la herencia se transmiten todos los bienes, derechos y obligaciones, en su conjunto, formando una unidad. Salvo aquéllos que se extinguen con la muerte por ser personalísimos.

Dicha transmisión es de todo el patrimonio, opera por mero efecto de la ley, *ope iure* (arts. 1281, 1284, 1288, 1649, 1660, 1668, 1753, 1763, 1768 y 1779).

VIII. UNIVERSALIDAD JURÍDICA Y DE HECHO

De la definición del patrimonio se desprende que su naturaleza jurídica es la de ser una universalidad jurídica.

⁷⁸ Se debe a la escuela de los glosadores la frase “*In iudiciis universalibus, pretium succedit loco rei, et res loco pretii; in iudiciis singularibus, pretium non succedit loco rei, nec res loco pretii*”.

¿Pero qué es una universalidad jurídica? ¿Serán sinónimos universalidad jurídica y patrimonio?

La terminología se debe a la clasificación de las cosas elaboradas por el jurisperito Pomponio, quien consideraba que existían tres clases de cuerpos, uno que constituye una unidad singular, como un esclavo; otro que consta de cosas unidas, como un edificio; y aquel que consta de cosas sueltas aglutinadas en un mismo nombre, como la legión.⁷⁹

En la baja Edad Media, los glosadores, basándose en dicha clasificación distinguieron dos clases de *universitatis*. Una la *universitas facti*, compuesta por los *corpora ex distantibus*, como un rebaño. Y otra la *universitas iuris*, compuesta por cosas materiales y derechos, como la herencia.⁸⁰

Por universalidad se entiende la unidad de lo múltiple, un conjunto de bienes que conforman o integran un todo. Joaquín Martínez Alfaro, considera que:

Son cosas universales aquellas que están constituidas por una agrupación de cosas singulares que, sin aparecer materialmente unidas, se les designa con una sola denominación colectiva y son consideradas como un todo unitario.⁸¹

⁷⁹ Cfr. D. 41, 3, 30 pr. Sin embargo, Rodolfo SOHM, opina “No tienen verdadera consideración de cosas, por consiguiente, las llamadas por los romanos “*universitates rerum distantium*”, “*universalidades discretas*” o sumas de cosas, como, por ejemplo, un rebaño, una biblioteca, o las “*existencias*” de un comercio. En estos casos, la propiedad, v. gr., no recae sobre la biblioteca, sobre el rebaño en conjunto, sino sobre cada uno de los libros o cabezas de ganado, si la biblioteca o el rebaño se pignoran, el gravamen afecta individualmente a cada libro o a cada animal que formasen parte de ellos en el momento de la pignoración, aunque esta diversidad de objetos se compendie bajo un solo nombre. Por tanto, los libros o animales que dejen de pertenecer a la biblioteca o rebaño seguirán sujetos a aquel gravamen, mientras que, por el contrario los ingresados posteriormente son ajenos a él. Tampoco puede constituirse un usufructo ni un derecho pignorativo sobre la *universitas*, como tal unidad. Por consiguiente, quien reivindique una biblioteca –siguiendo con nuestro ejemplo– deberá probar la propiedad de cada libro, reconociéndosele tan sólo la de aquellos que demuestre pertenecerle; no basta justificar la pertenencia de la mayoría. Un proceso reivindicatorio entablado sobre una biblioteca equivaldría, pues, simplemente, a una acumulación de procesos sobre los diversos libros que la componen.”, vid. sus *Instituciones de Derecho Privado Romano*, trad. de Wenceslao Roces, Gráfica Panamericana, México, 1951, pp. 139-140.

⁸⁰ UOC La universidad virtual, *Derecho Patrimonial Romano I*, e-book, pos. 157-158

⁸¹ “El Concepto de la Universalidad”, en *Estudios Jurídicos que en Homenaje a Antonio Ibarrola Aznar presenta el Colegio de Profesores de Derecho Civil de la Universidad Nacional Autónoma de México*, Filiberto Cárdenas Uribe/Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1996, p. 252.

Las universalidades son de dos tipos: *universitas iuris* y *universitas facti*.⁸²

A. *Universitas iuris*. La universalidad jurídica o de derecho se define como el conjunto heterogéneo de bienes y obligaciones (activo y pasivo), que conforman una unidad por disposición legal.

Sus notas distintivas es que se trata de una masa integrada por activo y pasivo,⁸³ a la cual se le aplica un régimen jurídico reconocido en la ley, en la cual el activo responde exclusivamente del correlativo pasivo. Es abstracta, su existencia es ideal y se compone por la serie de bienes y obligaciones que se van incorporando a él, por efecto de la subrogación real. Tiene su origen en la ley, la *universitas iuris* no puede traer su origen en la voluntad de la persona. La persona en ejercicio de la autonomía de la voluntad no puede crear universalidades jurídicas.⁸⁴

Como ejemplos de *universitas iuris* los autores suelen citar al patrimonio, a la empresa, al fondo mercantil, a la sociedad conyugal, a la herencia y a otros casos que concuerdan con los llamados patrimonios de afectación o de destino. Es decir, que para la teoría clásica o del patrimonio-personalidad el único caso de universalidad jurídica o de derecho es el patrimonio,⁸⁵ y para los estudiosos de las *universitas* los casos de universalidades de derecho son aquellos que los partidarios de la teoría moderna u objetiva, identifican como supuestos de patrimonios afectación o de destino.⁸⁶

El Ministro Rafael Rojina Villegas señala que “*el conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas de una persona apreciables en dinero, constituye una universalidad jurídica. La cual integra el patrimonio*”, es decir, para este jurista la única universalidad jurídica posible es el patrimonio.⁸⁷

⁸² La terminología se debe a la clasificación de las cosas elaboradas por el jurisconsulto Pomponio, quien consideraba que existían tres clases de cuerpos, uno que constituye una unidad singular, como un esclavo; otro que consta de cosas unidas, como un edificio; y aquel que consta de cosas sueltas aglutinadas en un mismo nombre, como la legión.

⁸³ Jean CARBONNIER, *Derecho Civil*, trad. de Manuel Ma. Zorrilla Ruiz, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1960, Tomo II, Vol. I, Situaciones Jurídico-Reales, pp. 130-132.

⁸⁴ Para algunos estudiosos la *universitas iuris* sí puede tener su fuente en la voluntad. Pueden formarse por la mera manifestación de voluntad de su titular.

⁸⁵ Así lo afirmaron AUBRY y RAU, *cfr.* Henri y Leon MAZEAUD, Jean MAZEAUD, *Lecciones de Derecho Civil*, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, Parte primera, Volumen I, Introducción al estudio del Derecho Privado, Derecho Objetivo y Derechos Subjetivos, p. 451.

⁸⁶ Salvador FORNIELES, niega al patrimonio el carácter de *universitas iuris*, *cfr.* Ariel Angel Dasso, *op. cit.*, p. 3.

⁸⁷ Rafael ROJINA VILLEGAS, *Derecho Civil Mexicano*, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1969, Tomo Tercero Bienes y Derechos Reales, Volumen I, p. 12

Para algunos autores como Tomás Salcedo, la finalidad del patrimonio es únicamente la de servir de fundamento de la responsabilidad del deudor frente a sus acreedores, es la garantía de los acreedores,⁸⁸ por lo que el patrimonio sería un concepto estático, mientras que la universalidad de derecho sería dinámica.

Al ser reconocida esta pluralidad de derechos y obligaciones como un conjunto, son susceptibles de enajenarse como un todo.

B. *Universitas facti*. La universalidad de hecho,⁸⁹ en una primera concepción es una agrupación de cosas singulares, que sin estar materialmente unidas, se les identifica con una misma denominación, v.gr. un rebaño, una vajilla, una biblioteca, el menaje de casa, etc. Su tratamiento jurídico tiene como punto de partida que dicho conjunto es de cosas homogéneas o de bienes y derechos, es decir, son conformativas exclusivamente del activo. Tiene una existencia concreta y puede tener su origen en la ley o en la voluntad de la persona. La ley cuando reconoce a las universalidades de hecho, lo hace para regular la subrogación real en dicho conjunto de cosas (arts. 761 y 1013 del C.C.). La adquisición de una universalidad de hecho, que sólo comprende bienes y derechos, nunca obligaciones, puede realizarse como un todo,⁹⁰ sin necesidad de especificarse el número o contenido, v.gr. la venta por acervo o a precio alzado.⁹¹

Conforme a lo expuesto, el concepto de universalidad es el género. El cual tiene dos especies, la *universitas iuris* y la *universitas facti*. Su común denominador es que son pluralidades de cosas que se consideran formando una agrupación, lo que origina que tengan un mismo tratamiento. Las primeras están sujetas a un mismo régimen legal, el cual tiene como finalidad que el activo responda del correspondiente pasivo (activo y pasivo se encuentran en una relación de interdependencia, el pasivo se deriva precisamente de la gestión de dicho activo y éste se encuentra afecto al pago de aquél, desde luego de esa exclusiva universalidad y no de otra)⁹²; y las segundas se identifican bajo un mismo nombre, lo que permite su tratamiento como objeto individual en una relación jurídica.

⁸⁸ Cfr. su estudio *Las Universitatis como posible objeto de derecho*.

⁸⁹ Ariel ANGEL DASSO, señala que el enfoque moderno del concepto de la universalidad de hecho se debe a Robert Gary en su *Essai sur les notions d'universalité de fait et d'universalité de droit dans leur état actuel*, tesis, Bordeaux, 1931, *op. cit.*, p. 5.

⁹⁰ Un supuesto de solución nada pacífica es el caso del heredero testamentario del usufructo. Para algunos autores se trata de un caso en el cual se autoriza legalmente que de una *universitas iuris* se transforme una parte en *universitas facti*, la cual estaría conformada por el usufructo.

⁹¹ Ramón SÁNCHEZ MEDAL, *De los Contratos Civiles*, 21ª ed., Editorial Porrúa, México, 2005, p.160.

⁹² Cfr. Jean CARBONNIER, *op. cit.*, pp. 130-132.

IX. CONCEPTO

Puedo definir al patrimonio como un conjunto de universalidades jurídicas del que es titular una persona.

A. La persona es la única que puede ser titular de un patrimonio. En el ordenamiento jurídico mexicano sólo pueden ser sujeto de derecho las personas, sean éstas físicas o morales (art. 22 y 25 del C.C.), quienes tienen la posibilidad jurídica de ser titulares de derechos y obligaciones. Dentro de la cual se encuentra la de ser titular de un patrimonio.

En nuestro sistema jurídico no pueden existir universalidades jurídicas sin sujeto titular, no existen los llamados patrimonios sin sujeto, ni las *res nullius* (arts. 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 764, 774, 781, 787 del Código Civil), nunca un bien es sujeto de derecho, siempre es objeto de derecho (art. 1824 fracción I del C.C.).

La persona no tiene un derecho de propiedad sobre su patrimonio, es titular del mismo. La propiedad en cuanto derecho real únicamente puede tener por objeto bienes corpóreos, es decir cosas (art. 830 del C.C.). El patrimonio es una agrupación abstracta de universalidades jurídicas, su existencia es ideal. Por lo que su titular tiene sobre este conjunto de centros de intereses protegidos por el ordenamiento jurídico, el poder que el mismo le reconoce a través de la regulación específica de cada universalidad jurídica que lo integra.

B. El patrimonio está integrado por un conjunto de universalidades jurídicas. La persona, física o moral, puede ser titular de una o varias *universitates iuris*.⁹³

Puedo afirmar que el patrimonio es un conjunto universal, es decir, un conjunto de conjuntos, al igual que en otras disciplinas, esta agrupación abarca objetos simples agrupados en conjuntos y subconjuntos (*universitatis facti*).

Cada universalidad jurídica participa de las características atribuidas a la misma por el ordenamiento jurídico. La cual puede ser abstracta, indivisible e intransmisible por acto *inter vivos* como la universalidad jurídica denominada “patrimonio de derecho común” (art. 2964 del C.C.) cuyo régimen y características fue estudiado a profundidad por la Escuela de la Exégesis, a través del análisis de la llamada prenda general tácita y la subrogación real; o por el contrario

⁹³ En el mismo sentido el Dr. Jorge Alfredo DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ opina que “creemos por el contrario, y de acuerdo con los principios de la doctrina clásica, que en efecto el patrimonio es único y todas esas masas de bienes afectos a un fin determinado representan ciertas universalidades, autónomas, sí, y legalmente organizadas, pero sin llegar a ser un patrimonio. Fundamos las opiniones anteriores en la diversidad habida entre el patrimonio y la universalidad jurídica, lo cual trae como consecuencia la posibilidad de varias universalidades de derecho y un solo patrimonio.”, vid. *El Fideicomiso. Negocio Jurídico: Régimen Fiscal Inmobiliario; Instrumento en la Inversión Extranjera*, 8ª ed., Editorial Porrúa, México, 1999, p. 200.

abstracta, divisible y transmisible como la universalidad jurídica denominada “herencia”, que adquieren los causahabientes a título universal (art. 1281, 1284, 1678 y 2208), cuya finalidad legal es desinteresarse a los acreedores del difunto y la adjudicación del activo neto a sus causahabientes (art. 1753 a 1764 y 1779 del C.C.). El ordenamiento jurídico reconoce que el heredero puede transmitir ese patrimonio (art. 1288 y 1289, por mayoría de razón en caso de ser heredero único, y 2047 del C.C.). Puede ser concreta, inalienable, imprescriptible e inembargable como la universalidad jurídica denominada “patrimonio de familia” (art. 727 del C.C.); o bien concreto y divisible como en el caso de la universalidad jurídica denominada “patrimonio del menor” (art. 428 del C.C.).

Para el caso de las personas morales, tenemos una universalidad jurídica llamada “liquidación”, concreta y divisible (arts. 2686, 2725 y 2728 del C.C. y 241 y 242 fracciones II y IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles); la universalidad jurídica denominada “bloque de activo, pasivo y capital social”, en la escisión, que es concreta, divisible y alienable (art. 228 Bis, fracción IV, inciso d) de la Ley General de Sociedades Mercantiles); o bien, en la personas morales autorizadas a ser fiduciarios, la universalidad jurídica llamada “fideicomiso”, concreta, divisible y alienable (arts. 381, 385 y 395 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 46 fracción XV y 79 de la Ley de Instituciones de Crédito).

C. El conjunto de universalidades se encuentran vinculadas porque son atribuidas a un titular. Se les considera formando un todo, en razón de que su titularidad corresponde a una misma persona, física o moral. De tal manera que este grupo de *universitas iuris* se designa bajo el nombre de patrimonio, el cual es abstracto en razón de que tiene una existencia ideal.

El concepto propuesto de patrimonio, permite explicar las diversas masas autónomas de bienes (derechos y obligaciones), de que puede ser titular una persona, ya sea ésta física o moral.⁹⁴ Entre las cuales se puede encontrar aquella masa de bienes denominada fondo mercantil, fondo de comercio o empresa. Con esta caracterización se puede justificar y en consecuencia regular, entre otras, la delimitación de la responsabilidad patrimonial de la persona física comerciante, sin recurrir a la ficción de una persona moral unimembre o sociedad unipersonal.

Todos los bienes que integran el patrimonio se encuentran agrupados en diversas masas de derechos y obligaciones, denominadas universalidades jurídicas, las cuales se encuentran reconocidas por el ordenamiento jurídico atendiendo al

⁹⁴ Así Biagio BRUGI afirma que el patrimonio “*es el conjunto de relaciones jurídicas de carácter económico, ligadas a un sujeto como a su centro natural, pero que puede separarse de éste, más o menos, sin llegar a devenir, necesariamente, persona jurídica.*”, *vid.* su obra *Instituciones de Derecho Civil*, trad. de Jaime Simo Bofarull, Oxford University Press, México, 2000, p. 32.

fin al que están destinados. La cohesión de estas diversas universalidades se debe a su pertenencia a un mismo titular reconocido legalmente, sea una persona física o moral, que en ejercicio de su capacidad jurídica lo ha integrado.

El fin al que están destinados los diversos bienes, derechos y obligaciones que integran cada universalidad jurídica, se encuentra establecido y regulado por el ordenamiento jurídico, el cual es la razón de su vinculación al atribuirlo a un titular. Por lo que cada universalidad jurídica tiene un régimen jurídico particular, el cual regulará la concreta interrelación entre los elementos activo y pasivo de la misma y las atribuciones o poder jurídico de su titular. Así una persona física que se encuentra casada bajo el régimen de sociedad conyugal; que además es titular de la patria potestad sobre su menor hijo; que es heredero en una sucesión; que es poseedor definitivo de un presunto muerto, etc., tendrá en su patrimonio tantas universalidades jurídicas como fines protegidos legalmente. Tendrá pues, una universalidad jurídica compuesta por los bienes afectos a la sociedad conyugal; una más por los bienes propios; otra universalidad jurídica compuesta por la porción de los bienes de la segunda clase del hijo que le son atribuidos; otra universalidad jurídica compuesta por los bienes que recibe por herencia; una más por los bienes cuya posesión definitiva recibe del presunto muerto, etc. Cada una de estas masas autónomas de bienes tiene un régimen jurídico propio. El ordenamiento jurídico regula de manera distinta cada una de dichas universalidades, de tal manera, que el poder jurídico conferido a su titular sobre cada uno de los bienes que integran cada una de ellas es diverso.

La unidad de estas universalidades se debe a que el ordenamiento jurídico las atribuye a un mismo titular a quien otorga las facultades necesarias para su aprovechamiento.

De aquí que esta concepción del patrimonio se separa de la teoría clásica o del patrimonio-personalidad, en razón de que no considera como elemento de cohesión la inmanencia de los mismos con la persona. El patrimonio no es un atributo de la personalidad, pueden existir personas sin patrimonio, pero no patrimonios sin titular. El ordenamiento jurídico siempre regulará a la universalidad jurídica como objeto de una relación jurídica, nunca como sujeto de la misma. Pero en ejercicio de su capacidad la persona puede conformar su patrimonio mediante la adquisición de bienes para el cumplimiento de las obligaciones que contraiga. Recordemos que algunos juristas mencionan que toda persona tiene un patrimonio conformado por lo menos del lado activo con el derecho a percibir alimentos y del lado pasivo con las obligaciones dependientes, que son aquellas que tienen su fuente en ley, y que son correlativas de un derecho, es decir, existen en la medida y en base de que se es titular de un derecho, como la propia obliga-

ción alimentaria y las obligaciones *propter rem*.⁹⁵ Situación que desde luego también tiene explicación y es comprensiva del concepto propuesto de patrimonio.

Es así, que esta definición de patrimonio tampoco se puede confundir con la teoría del patrimonio afectación, en razón de que las finalidades que agrupan a las diversas masas de bienes, no está atribuida su determinación al libre juego de la autonomía de la voluntad, sino al reconocimiento y regulación legal que el ordenamiento jurídico realice de un determinado grupo de bienes, cuya importancia social, política o económica, haga que sea necesaria su regulación específica, en base a reglas propias, que establezcan las concretas normas que los atribuyan a un titular, lo que implica su vinculación, así como el régimen de aplicación del activo al pasivo, todo en base al fin legalmente reconocido.⁹⁶ Sin que pueda existir como se ha indicado un patrimonio sin sujeto.

Importante es señalar, como se ha indicado, que el titular de estas diversas universalidades jurídicas, no tiene un derecho de propiedad sobre las mismas, no es dueño del patrimonio, sobre el mismo la persona únicamente tiene el poder jurídico que expresamente determine el ordenamiento jurídico, sobre el cual está facultado para ejercitar las concretas potestades o actos jurídicos determinados al efecto por la ley.

Finalmente, se insiste en que el contenido de estas universalidades jurídicas comprende derechos reales, derechos personales, obligaciones reales y obligaciones personales exclusivamente de naturaleza pecuniaria, es decir, valorables en dinero.

⁹⁵ Cfr. Néstor Jorge Musto, *Derechos reales*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2000, p. 66.

⁹⁶ En este sentido el artículo 2740 del Código Civil Italiano, en su segundo párrafo menciona “*Le limitazioni della responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge*” vid. Codice Civile con la Costituzione il Trattato C.E.E. e le principali norme complementari, 10ª ed., Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1996.