



From the Selected Works of Jorge Adame Goddard

June, 2021

El concepto jurídico de bienes.pdf

Jorge Adame Goddard



Available at: https://works.bepress.com/jorge_adame_goddard/286/

EL CONCEPTO JURÍDICO DE «BIENES»

Por

JORGE ADAME GODDARD
Instituto de Investigaciones Jurídicas
UNAM

adame@unam.mx

Revista General de Derecho Romano 36 (2020)

RESUMEN: Es un estudio comparativo del concepto jurídico de bienes en los códigos civiles mexicanos con el concepto correspondiente del Derecho Romano, con la finalidad de detectar sus diferencias y semejanzas y hacer una valoración crítica del contenido de los códigos civiles y una propuesta de un nuevo régimen. Este trabajo es un primer paso de un trabajo más amplio, que desarrolla la Línea de Investigación en Derecho Romano, Derecho Civil y Tradición romanista del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, respecto de todo el régimen civilista de bienes y derechos reales.

PALABRAS CLAVE: Bienes, Crítica del Derecho Civil, Derecho Romano.

SUMARIO. Introducción. I. El concepto de bienes en el código civil federal. A. Las cosas que son bienes. B. Las cosas que no son bienes por estar fuera del comercio. 1. Las cosas que por su naturaleza están fuera del comercio. 2. Las cosas que la ley declara irreductibles a propiedad particular. II. El concepto de bienes en los códigos locales. III. El Derecho clásico romano. A. El concepto de bienes. B. Las cosas que están fuera del comercio. IV. Apreciación crítica. V. Propuesta para un régimen común.

THE LEGAL CONCEPT OF «GOODS»

ABSTRACT: It is a comparative study of the legal concept of goods in Mexican civil codes with the corresponding concept of Roman law, in order to detect their differences and similarities and make a critical assessment of the content of civil codes and a proposal for a new regime. This work is a first step in a broader work, which develops the Line of Research in Roman Law, Civil Law and Roman tradition of the Institute of Legal Research of the National Autonomous University of Mexico, regarding the entire civil regime of goods and properties.

KEYWORDS: Goods, Criticism of Civil Law, Roman Law.

INTRODUCCIÓN

Este trabajo es la primera parte de una obra de largo alcance que se está haciendo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México que consiste en hacer un análisis crítico, institución por institución de las

prescripciones de los códigos civiles mexicanos referentes a las tres partes principales¹ del Derecho Privado: los “bienes” (Libro Segundo del código civil federal), que comprende las reglas sobre propiedad, derechos reales y posesión de las cosas; las “sucesiones” (Libro Tercero) que incluyen las reglas sobre la sucesión legal y testamentaria, y las “obligaciones” (Libro Cuarto) que trata de las reglas generales sobre las obligaciones y de las de cada uno de los contratos. Se excluyó de este análisis el Libro Primero del código civil, que se refiere a las “personas”, porque las prescripciones de esta materia, que se refieren a la capacidad de las personas, al registro civil, al matrimonio, la familia, la patria potestad, así como a las tutelas y la ausencia, son disposiciones más bien de orden público, que de carácter privado o patrimonial.

El punto de vista con el que se emprende este análisis es de carácter comparativo y crítico. Se trata de analizar las instituciones civiles partiendo del análisis de las disposiciones del código civil federal, que se supone es el modelo común a todos los códigos locales, y luego se complementa considerando las variantes que hay en los códigos locales. El siguiente paso es analizar la institución correspondiente en el Derecho Romano clásico, que no fue, en muchos casos, el que estuvo en la base o tradición de los códigos civiles modernos, ya que el conocimiento del derecho de época clásica (130 a.C. a 230 d.C.) se perfeccionó en la segunda mitad del siglo XIX y en la primera del siglo XX, es decir, después de la publicación de los códigos civiles. Una vez hecho el análisis romanista, se procede a la comparación entre el régimen civil y el régimen romano, con el objeto de precisar sus diferencias. Luego se procede a la parte crítica o de enjuiciamiento, que consiste en juzgar si el régimen civil es adecuado o no para regir la materia a la que se refiere, y se concluye con una propuesta de lo que podría ser un régimen de la institución analizada común a todos los códigos civiles de México.

En este primer trabajo se analiza un punto muy específico, la noción o concepto de “bienes” que dan los primeros tres artículos (arts. 747 a 749) del Libro Segundo del código civil. Es una noción fundamental de esta parte del Derecho Privado, de la cual depende el contenido de las reglas sobre la propiedad, la posesión y los derechos reales.

De conformidad con el objetivo general de esta investigación colectiva en curso, este trabajo se divide en estas partes: I. El concepto de bienes en el código federal. II. El

¹ Se dejó aparte el Libro Primero del código civil, que se refiere a las personas, porque las prescripciones de esta materia, que se refieren al registro civil, el matrimonio, la familia, la patria potestad, las tutelas y la ausencia, son disposiciones más bien de orden público, que de carácter privado o patrimonial.

concepto de bienes en los códigos locales. III. El Derecho Romano clásico. IV. Apreciación crítica. V Propuesta de un régimen común.

I. EL CONCEPTO DE BIENES EN EL CÓDIGO CIVIL FEDERAL

Este código, de acuerdo con el criterio tradicional romano², está dividido en cuatro libros, que se refieren, el primero a las personas, el segundo a los bienes, el tercero a las sucesiones y el cuarto a las obligaciones.

El Título Primero del Libro de Bienes, denominado “Disposiciones preliminares”, contiene tres artículos (747 a 749) en los que indica qué debe entenderse por bienes.

El artículo 747 dice: “Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio”. En estas palabras está implícita la definición de que los bienes son las cosas que pueden ser objeto de apropiación, y que no son bienes las cosas excluidas del comercio.

Conviene notar que el objeto de este trabajo es precisar el concepto de «bienes», que son las cosas a las que se refieren las reglas sobre la posesión, propiedad y derechos reales contenidas en el libro segundo del código civil, y no el concepto más amplio de «bien jurídico», en el que cabe cualquier objeto de protección jurídica, como la vida humana, los derechos subjetivos, la seguridad, la paz, o cualquier otro bien humano que deba ser jurídicamente protegido.

1. Las cosas que son bienes

La noción de que son bienes las cosas objeto de apropiación parece clara, pero no lo es, porque la palabra cosa tiene un significado muy general, y, por otra parte, la especificación de que se trata de cosas que puedan ser “objeto de apropiación”, tiene un significado limitado a lo que puede ser objeto de propiedad. Ambos elementos de la definición deben explicarse.

En su acepción común, de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, la palabra cosa significa “todo lo que tiene entidad, ya sea corporal o espiritual, natural o artificial, real o abstracta”, lo cual equivale a decir que cosa es todo lo que existe en la realidad material, en la imaginación o en la inteligencia humana, es casi como decir que cosa es sinónimo de ente; de acuerdo con este significado amplio de la palabra cosa,

² La consideración de los bienes o cosas como una de las partes en que se divide el Derecho Privado proviene de uno de los más antiguos juristas romanos, Quinto Mucio Escévola “el Pontífice”, quien expuso el conjunto del derecho privado de su época en su libro *Ius civile*, publicado en los comienzos del primer siglo antes de Cristo, y dividido en cuatro partes: herencias, personas, cosas (o bienes) y obligaciones. Esa división sigue subsistiendo en los códigos civiles actuales.

cualquier entidad real, imaginaria o intelectual podría ser considerado como uno de los «bienes».

El código civil parece haber acogido ese significado amplio de la palabra cosa, pues considera (art. 754) que “las obligaciones y los derechos o acciones” son bienes muebles, aunque no son cosas corporales, sino juicios, entidades intelectuales; la obligación es el juicio de que una persona tiene el deber, jurídicamente sancionado, de dar o hacer algo en favor de otra; el derecho es el juicio de que una persona puede exigir de otra, por medio de una acción judicial, una determinado cosa o conducta. Es cierto que la obligación o derecho puede constar en un documento, que sí es una cosa corpórea, pero la obligación o derecho es una entidad intelectual. De acuerdo con la posición de incluir como bienes las cosas corporales y las incorporales se entienden que el libro segundo del código civil contuviera un título, el octavo, sobre los derechos de autor, que luego fue derogado, el año de 1956, cuando se prefirió tratar esta materia, como debe ser, en una ley especializada.

El código federal añade (art. 747) que las cosas que son bienes son aquellas que “pueden ser objeto de apropiación”. La palabra apropiación significa adquirir la propiedad. Conforme a esta precisión, no todas las cosas son bienes, sino únicamente aquellas sobre las que se puede tener el derecho de propiedad.

Respecto del derecho de propiedad en relación con la persona que la adquiere, el código precisa (art. 764) que los bienes pueden ser “de dominio del poder público o de propiedad de los particulares”. Parecería que hay una distinción entre el dominio y la propiedad, de modo que únicamente serían bienes aquellos que son objeto de apropiación por los particulares. Pero el código también llama bienes (arts. 767 a 770) a las cosas que son objeto del dominio público, bienes que se regulan primariamente por leyes especiales y supletoriamente por el código civil (art.766). Debe entonces concluirse que el código acepta que son bienes los que pueden ser objeto de apropiación por los particulares o de dominio por entidades públicas.

2. Las cosas que no son bienes por estar fuera del comercio

Como los bienes son las cosas que pueden ser objeto de apropiación, no son bienes las cosas que no pueden adquirirse, es decir, las que están fuera del comercio. El artículo 748 dice que “las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley”. El siguiente artículo explica cuáles son las cosas que por su naturaleza o por la ley están fuera del comercio. Por su naturaleza, son aquellas “que no

pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente”³. Y por la ley, aquellas que “ella declara irreductibles a propiedad particular”.

1. Las cosas que por su naturaleza están fuera del comercio

Según el código son aquellas que “no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente”. Es de notar que el artículo hace referencia a la posesión, porque realmente solo las cosas corporales pueden ser poseídas, pero en la visión del código la posesión puede recaer (art. 794) en cosas o en derechos, siempre que sean “susceptibles de apropiación”. La ampliación de la posesión a los derechos es una consecuencia lógica de la inclusión de los derechos como bienes: si los derechos son bienes lo mismo que las cosas corporales, los derechos pueden ser poseídos al igual que ellas, y más aún, continúa el código, los derechos pueden ser objetos de apropiación, es decir, puede haber un derecho de propiedad sobre los derechos personales, lo cual es confundir la propiedad de una cosa con la titularidad de un derecho.

Considerando el criterio que da el código sobre las cosas que están fuera del comercio, es necesario aclarar que significa la expresión “no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente”. En primer lugar, ¿qué se entiende por “individuo”?

El código, en el Libro “De las personas”, distingue las “personas físicas” de las “personas morales”. Al hablar de las personas físicas, el artículo 22, afirma que al “individuo” recién concebido se le tiene como nacido y, por lo tanto como persona física. Es claro que en ese artículo individuo significa persona física. En cambio, cuando el código trata de las personas morales (art. 25) no usa la palabra individuo, sino las palabras nación, estados, municipios, sociedades, asociaciones y corporaciones. Y en todos los artículos⁴ donde el código usa la palabra individuo se refiere a una persona física, a un ser humano individual.

Si individuo equivale a un ser humano individual o persona física, las cosas que “no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente” son aquellas que por su extensión o tamaño rebasan la capacidad de una persona física para tener control de ellas, que es lo que significa poseerlas. ¿Qué cosas pueden ser esas?

En principio, todas las cosas corpóreas como terrenos, animales, utensilios, máquinas, mercancías, etcétera pueden ser poseídas por algún individuo; pero hay

³ Cabe notar aquí otra diferencia terminológica: el artículo 747 habla de cosas que sean susceptibles de “apropiación” y el 749 de cosas que no puedan ser “poseídas”, sin advertir que hay cosas que pueden ser poseídas individualmente (como una tierra pública), pero no pueden ser objeto de apropiación.

⁴ Ver arts. 21, 343,546, 618,625,705,716, 1298, 1389, 8865, 2670, 2811.

cosas muy extensas como el mar, el aire, el espacio aéreo, o la atmósfera que no pueden ser poseídas individualmente. Quizá tampoco podrían serlo inmuebles de muy grande extensión, o grandes cantidades de mercancías, de granos, de automóviles o de maquinarias; pero esas cosas que un individuo no podría controlar, sí podrían controlarse y poseerse por medio de una empresa o cualquier otra persona moral. Entonces, el criterio que da el código no resulta claro, pues las cosas que no pueden poseerse individualmente no lo son por causa de su naturaleza, sino de su extensión o cantidad.

Tampoco pueden ser objeto de posesión las aguas⁵ corrientes de los ríos o de las lluvias, por ser un fluido constante, pero si se represan o envasan, quien posee aquello que las contiene (el envase o el lecho de una presa) tiene un poder de uso y disposición sobre ellas, pero no un derecho de propiedad, puesto que no podría ejercer la acción reivindicatoria si las aguas se evaporaran o se filtraran, como sucede en muchas presas y lagos en tiempos de sequía.

Las cosas incorpóreas, como las ideas, las composiciones musicales, las intenciones, los juicios o los seres imaginarios, tampoco son susceptibles de posesión individual exclusiva, aunque los objetos en los que esas realidades espirituales se materializan, como los libros, las cintas musicales o los documentos sí los son. Los entes intelectuales son cosas que por su naturaleza espiritual son universales, es decir que pueden ser tenidos intelectualmente por muchas personas a la vez, e incluso se conciben para que muchos o todos los hombres participen de ellos, a diferencia de las cosas materiales, cuya corporeidad impone límites, por lo que se procura que cada cosa solo tenga un poseedor. La universalidad propia de las cosas incorpóreas es evidente en el idioma, que es una obra intelectual que, aunque se materializa en documentos, libros, grabaciones, está destinado a que todos lo posean, y mientras más, mejor.

Actualmente, con el fin de proteger a los autores, pero sobre todo a los que lucran con las creaciones intelectuales, se ha construido el concepto de "propiedad intelectual", por el que se afirma que una persona, ordinariamente el autor o el patrocinador de la obra intelectual, es su propietario; es lo que ocurre con los inventos de aplicación industrial, cuyo autor puede reclamar una patente, o con las composiciones musicales, literarias, artísticas o informáticas, cuyo autor puede reclamar derechos de autor. Tanto la patente como los derechos de autor consisten en un privilegio, que el Estado otorga para que el autor protegido pueda cobrar dinero por el uso que otras personas hagan de

⁵ El artículo 27 constitucional, párrafos 1, 3 y 5, considera que las aguas son propiedad de la nación, y que son inalienables. Como el agua es un fluido, no puede ser objeto de la acción reivindicatoria, ni ser realmente objeto de propiedad; puede alguien tener un poder de disposición de las aguas corrientes, pero no es un derecho de propiedad. Ver ADAME GODDARD, J. *La propiedad de la nación mexicana*, UNAM-Porrúa, México, 2018, pp. 64 y ss.

su obra intelectual; no es que realmente sea propietario de una obra que, por su naturaleza inmaterial, puede ser aprovechada por muchas personas a la vez; es simplemente el beneficiario de un privilegio que el Estado le concede por un tiempo limitado, a diferencia del derecho de propiedad que es por tiempo indefinido⁶.

Entre las cosas que no pueden ser poseídas exclusivamente por algún individuo caben también aquellas que son de propiedad pública y que están destinadas al uso común o a un servicio público. De acuerdo con el artículo 132 constitucional los bienes inmuebles que se destinen al uso común o a un servicio público “estarán sujetos a la jurisdicción de los Poderes Federales en los términos que establezca la ley que expedirá el Congreso de la Unión”. La expresión de que los bienes quedan sujetos a la “jurisdicción” de los poderes federales o, en su caso, de los poderes locales, no quiere decir que tales poderes sean los propietarios. En ese artículo, la palabra “jurisdicción” no puede significar su acepción propia de facultad o capacidad de resolver conflictos ya que se aplica a todos los poderes y no solo al poder judicial; la palabra jurisdicción tiene ahí el significado de gobierno o administración. Entonces, lo que dice el artículo no es que los poderes sean los dueños de esos bienes, sino que son los encargados de poseerlos y administrarlos, de conformidad con la ley que ha expedido el Congreso de la Unión, que es la *Ley general de bienes nacionales*; el nombre de la ley es significativo pues indica que regula los bienes que son de la nación o pueblo, y no los bienes que son de la propiedad de los poderes del estado federal o de los estados locales.

Aquí conviene distinguir entre la propiedad que corresponde al pueblo, considerado como persona jurídica con un patrimonio propio, y la que corresponde a las instancias del poder público, es decir, al poder ejecutivo, al poder legislativo o al poder judicial. El código civil reconoce (art. 25) que la Nación, los Estados federados y los Municipios tienen personalidad jurídica propia, es decir, que pueden ser titulares de bienes y derechos, y que cada uno constituye una persona jurídica distinta de la persona que corresponde a cada uno de los poderes federales o locales.

Las cosas que no puede poseer un individuo y que están fuera del comercio son las que son propiedad del pueblo, como las playas, los puertos, los caminos, las plazas públicas; pueden ser del pueblo de México o nación, del pueblo de un estado o del pueblo de un municipio. En cambio, los bienes que son de los poderes públicos, como los edificios donde tienen sus oficinas, pueden ser poseídos individualmente y son bienes que podrían estar en el comercio.⁷

⁶ El llamar «propiedad intelectual» a los derechos de autor o de patente es una manera de ocultar su carácter de privilegio, porque todos los privilegios resultan odiosos.

⁷ Sobre la distinción entre los bienes del pueblo y los bienes de los poderes públicos, se tratará más adelante, al analizar la clasificación de las cosas por razón de la persona que las adquiere.

Cabe advertir que el criterio que sigue el código para definir cuáles son los bienes que por su naturaleza están fuera del comercio tampoco resulta del todo claro en relación con los bienes públicos, ya que éstos, aun cuando estén destinados al uso común, como una carretera o una plaza pública, suelen ser objeto de posesión por personas privadas, individuales o colectivas, a las cuales se les da una concesión para poseerlos, usarlos e incluso para disfrutarlos.

En resumen, cabe afirmar que, de acuerdo con el criterio del código, las cosas que por su naturaleza no pueden ser objeto de propiedad privada porque no pueden poseerse individualmente, son las cosas comunes a todos los hombres, como el aire, la atmósfera, los mares, los entes y creaciones intelectuales o imaginarias, cuyos autores o patrocinadores pueden ser protegidos mediante un privilegio que otorga el Estado, pero, por su propia naturaleza intelectual, son cosas que no pueden ser poseídas exclusivamente por algún individuo. Tampoco pueden ser poseídos exclusivamente por un individuo los bienes que son del pueblo y están destinados a un servicio público o al uso común, aunque sí pueden ser objeto de posesión individual por quien recibe una concesión o permiso para usarlos o usufructuarlos.

2. Las cosas que la ley declara irreductibles a propiedad particular

El criterio de que están fuera del comercio las cosas que la ley determina, debe analizarse, en primer lugar, considerando las disposiciones que contiene la constitución al respecto. En su artículo 27, excluye ciertos bienes de la propiedad particular, y los atribuye a la nación. Son bienes que están excluidos de la propiedad particular porque son bienes públicos.

Los bienes a que se refiere el artículo 27 constitucional son: los yacimientos, mantos o vetas de ciertos minerales, y los mantos de petróleo y los depósitos de hidrocarburos (párrafo cuarto); conviene notar que lo que está excluido de la propiedad particular son los yacimientos de minerales o los mantos de petróleo o los depósitos de hidrocarburos, pero no los minerales o el petróleo o gas extraído de ellos que sí puede ser objeto de propiedad particular; es distinto el tratamiento de los minerales radioactivos (párrafos sexto y noveno), que son siempre de la nación, sea en yacimiento sea una vez extraídos. Son también bienes exclusivos de la nación (párrafo cuarto), los cauces de los ríos, los lechos los lagos y las riveras de los ríos.

Además de la constitución federal, ha habido otras leyes que excluyen ciertos bienes de la propiedad privada. El código civil de 1870 consideraba los “bienes de propiedad pública” (art. 796) y por la otra, de “bienes de uso común” (arts. 801 y 802). Los bienes de propiedad pública eran los bienes que pertenecían al gobierno federal o a los gobiernos locales, que estaban sujetos a un régimen peculiar, definido por las leyes

administrativas, pero seguían siendo susceptibles de propiedad privada. En cambio, los bienes de uso común eran bienes que estaban fuera del comercio, sobre los que no podía haber propiedad privada. En el código civil de 1884 se suprimió la mención de los bienes de uso común, por considerar que debían estar regulados por leyes administrativas, y posteriormente, en 1902 se publicó la primera *Ley de bienes nacionales*⁸. Ésta regulaba los bienes de propiedad o dominio público y los bienes de uso común, y llamaba a ambos tipos de bienes con el nombre de “bienes nacionales”. Actualmente, la *Ley general de bienes nacionales* vigente⁹ establece (arts. 3 y 4) una lista de “bienes nacionales”, los cuales no están sujetos al régimen de propiedad privada, y en cambio, están regulados por lo que llama el “régimen de dominio público”. Por lo anterior, cabe concluir que los bienes que la ley¹⁰ excluye de la propiedad privada son los llamados bienes nacionales.

La *Ley general de bienes nacionales*, que es reglamentaria del artículo 132 constitucional, contiene en su artículo sexto una larga lista de bienes inmuebles, y también muebles, que son considerados bienes nacionales, a los que somete a un régimen especial denominado régimen de dominio público.

Entre estos bienes, además de los previstos en el artículo 27 constitucional, se mencionan las playas, los caminos, las plazas públicas, los terrenos baldíos, los monumentos históricos, arqueológicos o culturales, los templos que fueron nacionalizados, las tierras declaradas reservas naturales, y muchos otros más.

Cabe notar que estos bienes nacionales no pueden ser objeto de apropiación privada mientras siguen sujetos al régimen de dominio público, pero pueden salir de ese régimen, ser “desincorporados”, y entonces sí pueden ser objeto de propiedad privada.

El artículo 749 del código civil no precisa qué ley es la que puede excluir ciertas cosas del derecho de propiedad, no dice si tiene que ser una ley federal o si basta una ley aprobada por la legislatura de algún estado federado. La constitución, en su artículo 27 párrafo tercero, dice que corresponde a la nación imponer a la propiedad privada “las modalidades que dicte el interés público”, pero imponer modalidades a la propiedad no incluye la facultad de excluir que ciertos bienes puedan ser objeto de apropiación. ¿Acaso no se excede el código cuando dice que la ley puede excluir del comercio cualquier cosa, cuando solo la constitución ha hecho algunas exclusiones, como la de las aguas, los yacimientos de minerales o los cauces de los ríos? Si una ley federal o

⁸ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de diciembre de 1902.

⁹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de mayo de 2004, cien años después de la primera.

¹⁰ Cabe discutir la constitucionalidad de una ley federal o local que excluya que ciertos bienes sean objeto de propiedad privada, pues la constitución únicamente da derecho a imponer modalidades a la propiedad privada.

local excluyera algunos bienes que actualmente son ya de propiedad privada, por ejemplo, las viviendas, esa ley no podría aplicarse retroactivamente¹¹ y, por lo tanto las viviendas que ya eran de propiedad privada seguirían siéndolo, y la ley solo podría tener efectos respecto de las viviendas que se construyeran después de que esa ley entrara en vigor. Si se quisiera privar de la propiedad sobre las viviendas actuales, tendría que hacerse una expropiación de conformidad con lo previsto en el artículo 27 constitucional.

Las cosas que la ley declara irreductibles a la propiedad particular son cosas que por su propia naturaleza material o corporal pueden ser objeto de propiedad, y que efectivamente lo podrán ser cuando se modifiquen las leyes respectivas.

II. EL CONCEPTO DE BIENES EN LOS CÓDIGOS LOCALES

Respecto del concepto de bienes, solo diez, de los 32 códigos locales, tienen algunas diferencias respecto del código federal.

Hay varios códigos que, sin hacer cambios de fondo a la definición implícita en el código federal, hacen una definición expresa, por ejemplo, el de Guerrero que dice: “Es bien, en sentido jurídico, todo lo que puede ser objeto de apropiación”¹². El código de Quintana Roo dice expresamente lo que en el código federal es solo una afirmación implícita, que los “derechos” pueden ser objeto de apropiación, y por lo tanto son bienes.

Hay otros que cambian la noción de bien, como el de Coahuila que dice (art. 1273) que es un bien todo lo que puede ser objeto “de relaciones patrimoniales”, que es un concepto más amplio que el de “apropiación”, pues comprende, además de las relaciones de propiedad, las relaciones personales de contenido patrimonial y, por lo tanto, pueden considerarse bienes, además de las cosas o derechos, los actos o servicios que pueden ser objeto de contratos, como los actos de reparar, construir, transportar, etcétera.

En el mismo sentido, aunque con diferentes palabras, el código de Jalisco dice (art. 796) que son bienes todas las cosas que puedan ser “objeto de derechos”, lo cual incluye como bienes las cosas, los derechos y los servicios.

El código de Puebla amplía aún más el espectro de las cosas que pueden ser bienes, pues dice (art 941) que también son bienes “los derechos subjetivos cuando puedan valorarse en dinero”, lo cual hace que se incluyan como bienes, algunos derechos que, aunque no sean de contenido patrimonial, sí pueden ser valorados en dinero, como los

¹¹ Como lo prescribe el artículo 14 constitucional.

¹² GRO art. 652. De modo semejante: QR art. 1731; TAMPS art. 660; TLAX art. 725; ZACS art. 58.

derechos humanos, cuya violación genera una responsabilidad de pagar una cantidad de dinero a título de indemnización¹³.

La misma ampliación se da en el código de Tabasco que dice (art.836) que son bienes las cosas que pueden ser objeto de apropiación “o constituir objetos de derechos”, y además afirma (art. 838) que también son bienes los “derechos subjetivos, cuando son susceptibles de apreciación pecuniaria”

La innovación introducida por esos códigos estatales se explica por el hecho de que consideran bienes, no solo las cosas materiales, sino también los derechos y obligaciones. Como estos últimos no pueden ser considerados realmente objetos de apropiación, se prefirió generalizar y decir que basta con que sean objeto de relaciones patrimoniales o de cualquier otro derecho.

Hay otras diferencias con el código federal en lo que se refiere a la definición de los bienes que están fuera del comercio. El código del Estado de México (art 5.3) dice que están fuera del comercio, por su naturaleza, las cosas que no pueden ser poseídas “físicamente” por algún individuo, con lo cual se concluiría que son bienes que están en el comercio únicamente las cosas corporales o materiales, que son las que pueden poseerse físicamente, mientras que los derechos, por no poder ser poseídos físicamente, estarían fuera del comercio.

En los códigos de Tabasco (art. 837) y Tlaxcala (art. 728) se dice que están fuera del comercio por su naturaleza las cosas que “no tienen valor económico”; este criterio es relativo y no se refiere propiamente a la naturaleza de las cosas, porque el valor económico de las cosas depende de las posibilidades que haya de uso y explotación de las mismas, por lo que hay cosas que hoy tienen valor económico y antes no lo tenían, como el petróleo o el gas.

Me parece muy importante la exclusión que hace el código civil de Coahuila en su artículo 96: “El cuerpo humano, sus elementos y sus productos están fuera del comercio”. Esto supone una distinción fundamental entre el cuerpo humano y el resto de las cosas, que se fundamente en la dignidad o superioridad de la persona humana respecto de las demás cosas, reconocida en el artículo primero de la constitución mexicana.

III. EL DERECHO CLÁSICO ROMANO

La consideración de los bienes o cosas como una de las partes en que se divide el Derecho Privado proviene de uno de los más antiguos juristas romanos, de Quinto Mucio

¹³ Así lo prescribe el artículo 1 constitucional párrafo tercero que indica el deber de “reparar” las violaciones a los derechos humanos.

Escévola “el Pontífice”, quien expuso el conjunto del derecho privado de su época en su libro *Ius civile*, publicado en los comienzos del primer siglo antes de Cristo, y lo dividió en cuatro partes: herencias, personas, cosas (*res*) y obligaciones. Esa división sigue subsistiendo en los códigos civiles actuales.

1. El concepto de bienes

Las cosas (*res*) a las que se refieren los juristas romanos clásicos son aquellas cosas individuales, corporales, y delimitadas que pueden ser objeto de propiedad o de posesión¹⁴. También consideran como una cosa el conjunto (*universitas*) de cosas que interviene en un acto jurídico, como una casa con todos sus muebles, o una finca con sus animales, graneros y demás implementos.

Gayo, quien no era uno de los juristas clásicos, fue quien amplió el concepto de cosas mediante la inclusión de las «cosas incorporales»¹⁵ (*res incorporales*), es decir, de cosas que no pueden tocarse, entre las cuales mencionaba el derecho de usufructo, la herencia y las obligaciones. Con esta inclusión, amplió desmesuradamente la noción de cosa (*res*), que dejó de ser la de cosas susceptibles de propiedad y posesión, para comprender cualquier cosa que pueda ser objeto de un derecho. La inclusión que hizo Gayo de las cosas incorporales fue luego recogida por Justiniano en sus instituciones¹⁶, y de ahí se difundió a la ciencia jurídica medieval y moderna.

Los juristas llamaban cosas (*res*) a lo que era objeto de posesión o propiedad, y daban el nombre de bienes¹⁷ (*bona*) al conjunto de cosas que tiene una persona, es decir, a su patrimonio, el cual incluye, además de las cosas que se tienen en propiedad, los derechos personales, como los derechos de crédito o los derechos derivados de un contrato, y los derechos reales sobre cosas ajenas, como el usufructo o las servidumbres. Para expresar que algo, cosa o derecho, estaba en el patrimonio de una persona, se usaba la expresión *in bonis* ese, es decir, estar o contarse entre sus «bienes».

2. Las cosas que están fuera del comercio

¹⁴ KASER, M. *Das Römische Privatrecht*, 2a. ed., C.H. Beck, München, 1971, p. 376.

¹⁵ *Gai Institutiones* 2,12-14. Esta distinción, según dice d’Ors, *DPR* § 131, depende de un tópico filosófico retórico.

¹⁶ *Iust. Institutiones* 2,2,1-3.

¹⁷ Es frecuente el uso de esta expresión en el Edicto del pretor: *bonorum possessio, missio in bona, bonorum venditio*. Ver d’Ors, *DPR*, § 131.

Los juristas clásicos, como lo manifiesta Pomponio¹⁸ hablaban de cosas respecto de las cuales hay comercio y de cosas respecto de las cuales no lo hay (*res quarum commercium est o non est*). El jurista Gayo¹⁹ introdujo aquí un cambio terminológico: hablaba de cosas que están en nuestro patrimonio (*in nostro patrimonio*) y cosas que están fuera de nuestro patrimonio (*extra nostro patrimonio*); esta expresión es menos objetiva que la primera, pues hay cosas que ciertas personas no pueden tener en su patrimonio, pero otras sí. Justiniano mantuvo en sus *Institutiones*²⁰ esa terminología gayana.

Los juristas reconocen que no todas las cosas que pueden ser susceptibles de una pertenencia privada son de alguien. Hay cosas que no tienen dueño, las llamadas *res nullius*, como los animales salvajes o los peces, pero se puede adquirir la propiedad sobre ellos en cuanto se toma posesión de ellas, es decir, cuando se cazan, se atrapan o se pescan. Y hay cosas que de momento no tienen dueño, las *res sine domino*, pero que están destinadas a tenerlo, como las que son parte de una herencia yacente.

El criterio de los juristas clásicos para señalar las cosas que están fuera del comercio no es una regla general conforme a la cual se deban discernir cuáles son, sino el señalarlas por su género. Están fuera del comercio las cosas que son de todos los hombres (*res communes omnium*), las que son de los dioses (*res sacrae* y *res religiosae*), y las que son del pueblo romano (*res publicae*)²¹.

La noción de cosas comunes a todos los hombres, porque no tienen límites definidos, parece haber sido formada por influjo de la filosofía estoica, y comprende el mar, el aire y el agua²².

Las cosas de los dioses son las cosas sagradas (*res sacrae*) esto es, las dedicadas mediante una ceremonia (*dedicatio*) al culto de los dioses superiores, como los templos y el lugar donde están edificadas, los donativos y las ofrendas, y las cosas religiosas (*res religiosae*), que son las dedicadas a los dioses familiares o *manes*, principalmente las sepulturas y las tierras que las circundan; sobre ellas, el padre de familia tiene un derecho de sepultar a sus familiares, pero no es un derecho de propiedad sobre la sepultura.

Las cosas del pueblo romano son las vías, plazas, teatros, los ríos públicos, y también tierras y esclavos públicos; las murallas de las ciudades eran consideradas por

¹⁸ Pomponio, libro 9 *ad Sabinum*, D 18,1,6 pr

¹⁹ *Gai Institutiones* 2,1.

²⁰ *Just. Institutiones* 2,1.

²¹ D'Ors *DPR* § 131 n.3.

²² Marciano 3 *Institutiones*, D. 1,8,2 pr y 1.

los juristas clásicos como cosas públicas, aunque eran consideradas santas (*sanctae*), es decir, inviolables²³.

Gayo, en su afán de clasificar, dice que las cosas son de derecho divino (*res divini iuris*) o de derecho humano (*res humani iuris*)²⁴. Las cosas de derecho divino son las cosas sagradas y las religiosas, pero añade²⁵ que las cosas santas, como las murallas o las puertas de las ciudades son, en cierto modo, cosas de derecho divino; las cosas de derecho divino no pueden adquirirse, están fuera del comercio²⁶. Las cosas que se rigen por el derecho humano son públicas o privadas²⁷; las públicas pertenecen a la colectividad (*universitas*), y se estima que son como cosas de nadie (*res nullius*). Gayo aproxima las murallas y puertas de la ciudad, que eran *res sanctae*, a las cosas sagradas, diciendo que son, en cierto modo (*quodam modo*), de derecho divino; esto hace que Justiniano clasifique las *res sanctae* como cosas de derecho divino, junto con las cosas sagradas y las religiosas.

IV. APRECIACIÓN CRÍTICA

La noción de bienes al principio del segundo libro del código civil sirve o debe servir para indicar las cosas sobre las cuales recaen los derechos de propiedad, los otros derechos reales y la posesión jurídicamente protegida, que son los temas que se comprenden en ese libro.

Lo que puede ser objeto de apropiación o dominio son los bienes corporales, como un terreno, un automóvil o unas mercancías. Pero el código civil federal, de modo implícito y algunos códigos locales de modo explícito, proponen un concepto de bienes que va más allá de esa finalidad, pues comprende, además de cosas tangibles, los derechos personales de carácter patrimonial (en el código federal) y todos los derechos subjetivos en algunos códigos locales.

Si en el concepto de “bienes” entran también las obligaciones y los derechos personales, no tiene caso que el código tenga un régimen propio, en el libro segundo, para los bienes y otro, en el libro cuarto, para las obligaciones. La errónea asimilación de los derechos a las cosas corporales, con la consecuente aceptación de una «posesión» de derechos, lleva a la confusión más grave de la propiedad con la titularidad de un

²³ Marciano 3 *Institutiones*, D 1,8,8,2 y Ulpiano 68 *ad Edictum*, D 8,1,9,3.

²⁴ Gai *Institutiones* 2,2. Cfr. Ulpiano, libro 67 *ad Edictum* D 43,1,1 pr.

²⁵ Gai *Institutiones* 2,8.

²⁶ Gai *Institutiones* 2,9.

²⁷ Gai *Institutiones* 2,10

derecho personal, lo cual termina por eliminar la diferencia entre derecho real y derecho personal.

La ampliación del concepto de «bienes» en los códigos civiles coincide con la que hizo Gayo con su distinción entre cosas corporales e incorporales, pero se contrapone con el punto de vista clásico que limita la propiedad y la posesión a los bienes corporales, a las cosas (*res*).

La ampliación del concepto de cosa para incluir las incorporales, con el consiguiente cambio terminológico de llamar “bienes” a todas las cosas y derechos que pueden ser objeto de apropiación, quizá se explique porque el código civil federal no incluye un concepto de patrimonio²⁸. Eso hace necesario indicar que los bienes de una persona son los derechos que tiene sobre las cosas, así como los derechos personales o créditos

Por otra parte, la distinción entre cosas que están dentro o fuera del comercio es necesaria, porque no todas las cosas pueden ser objeto de derechos reales o de posesión. El criterio que da el código de que hay cosas que por su “naturaleza” están fuera del comercio es incompleto, porque no precisa cuáles cosas son esas o cuales los atributos de la naturaleza de esas cosas. El criterio clásico es más claro porque identifica la naturaleza de las cosas que están fuera del comercio, esto es, las que son comunes a todos los hombres, el agua, las cosas consagradas a Dios y las cosas que son propiedad del pueblo. Me parece un acierto del código de Coahuila indicar que el cuerpo humano y sus componentes son cosas fuera del comercio, exclusión que se justifica por la dignidad o jerarquía de la persona humana respecto de las cosas, plantas o animales que sí pueden ser objetos de comercio.

El criterio adicional que da el código, que quedan fuera del comercio las cosas que la ley determine, es un criterio meramente formal, que pretende dar al legislador la capacidad de excluir cosas del comercio por su propia decisión, sin importar el tipo de cosa ni la razón por la cual el legislador podría excluirlas del comercio. En la práctica, la constitución y la ley de bienes nacionales han excluido del comercio las cosas que son de la nación o pueblo, es decir las cosas públicas. Resulta más claro excluir del comercio, no las cosas que el legislador excluya, sino las cosas que son propiedad del pueblo mexicano.

²⁸ No hay tal noción en el Libro Primero del código que trata sobre “las Personas”, en los artículos relativos a los atributos de las personas (arts. 22-34). Hay una referencia implícita en el art. 1281 que define la herencia como “la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones”, lo que parece indicar que el patrimonio comprende los derechos reales sobre los bienes, así como los derechos personales y las obligaciones.

V. PROPUESTA PARA UN RÉGIMEN COMÚN

La parte del ordenamiento civil que contenga las reglas sobre propiedad, posesión y demás derechos reales, debe indicar que las cosas sobre las que puede recaer la propiedad y los derechos reales son únicamente las cosas materiales o corporales, que pueden identificarse individualmente. Solo las cosas de este tipo las que pueden poseerse, es decir tener bajo control físico, y por lo mismo las que pueden ser objeto de propiedad y derechos reales.

Las cosas corporales que no se han identificado individualmente, como diez litros de aceite, o veinte millones de pesos, pueden ser objeto de derechos personales derivados de alguna obligación o contrato, pero no pueden poseerse mientras no se individualizan, por ejemplo, marcando las diez botellas de aceite, de modo que se conozcan individualmente, o guardando el dinero en maletines o bolsas debidamente individualizados.

Esa noción de las cosas que pueden ser objeto de propiedad evidentemente excluye los derechos personales y también los entes intelectuales o imaginarios, como las obras literarias o artísticas, los inventos, los programas informáticos, los diseños, y demás objetos intelectuales que hoy se agrupan bajo la categoría errónea de “propiedad intelectual”, y que merecen ser protegidos jurídicamente, no como objetos del derecho real de propiedad, sino como objetos tutelados por una protección temporal que otorga la comunidad a quien las ideó o inventó, en razón del beneficio social que producen.

Por la misma razón quedan excluidos de ser objetos de propiedad los llamados “datos personales”, que no son más que conocimientos acerca de una persona, que, en principio no pueden ser divulgados sin su consentimiento. No es que la persona tenga la propiedad sobre los conocimientos o noticias que se refieren a ella, como su estado de salud, su DNA, su patrimonio o sus vicios o defectos. La divulgación de sus datos se impide por razón del respeto que merece su integridad moral (o buena fama), y, por eso solo ella puede autorizar su divulgación. El principio jurídico que rige esta materia no es la propiedad sino el respeto a la integridad moral de todas las personas, lo cual es un principio de ley natural o, como se dice ahora, un derecho humano fundamental.

La delimitación de que las cosas objeto de propiedad son cosas materiales que pueden identificarse individualmente, debe complementarse con la noción de que el patrimonio de la persona comprende las cosas que se tienen en propiedad, los otros derechos reales sobre las cosas, así como los derechos personales o de crédito.

La distinción entre cosas materiales que pueden ser o no ser objeto de propiedad privada es necesaria. Pero la expresión cosas “fuera de comercio” parece demasiado general y que excluye demasiado, ya que hay ciertas cosas que no pueden ser objeto de

propiedad privada por ser bienes públicos, como una carretera o plaza pública, pero sí pueden ser materia de una concesión y poseídos por un concesionario; o el agua, que no puede ser objeto de propiedad privada, pero sí objeto de un contrato de suministro de agua, o de una concesión de uso. De ese tipo de cosas se puede decir que no son objeto de propiedad privada, pero no cabe afirmar que están “fuera del comercio”.

Para hacer la distinción entre las cosas que pueden ser objeto de propiedad y las que no pueden serlo, debe indicarse, no una regla general que las distinga, sino los géneros o clases de cosas que no se pueden tener en propiedad privada, que serían las cosas que son comunes a toda la humanidad (hoy se dice que son del “patrimonio de la humanidad”), las cosas que son del pueblo, las que no pueden identificarse individualmente, por ser fluidos como el agua, la energía eléctrica, las ondas magnéticas y semejantes; las cosas consagradas a Dios o a los dioses²⁹, y el cuerpo humano, sus partes y sus componentes.

Convendría mencionar que hay cosas que, aunque no pueden ser objeto de propiedad privada, como las cosas del pueblo o los fluidos, sí pueden ser objeto de posesión, de otros derechos reales o de derechos personales.

²⁹ Respecto de las cosas “consagradas” están excluidas de la propiedad privada por disposición del derecho propio de las agrupaciones religiosas, y no por el derecho que expide la comunidad política, por ejemplo, en México, los templos construidos antes de la reforma constitucional de 1992, son bienes propiedad de la nación, por lo que no pueden ser objeto de propiedad privada, y los templos construidos después de esa fecha, en la que se reconoció personalidad jurídica a las iglesias, son bienes de las asociaciones religiosas, que son sociedades públicas, cuyos estatutos rigen esos bienes y, por lo general, prohíben su enajenación mientras estén consagrados.