

necesario demostrar el origen de la propiedad en la naturaleza del hombre, y determinar sus principios generales, despues examinar la propiedad en su desarrollo histórico, demostrar de qué manera han modificado su base, el grado de cultura ó el genio particular de un pueblo, y, por último, hay que señalar las reformas que la organizacion de la propiedad puede sufrir en la vida práctica.

La doctrina de la propiedad se divide, pues, en tres partes.

La primera comprende la teoría general y racional de la propiedad.

La segunda da una idea filosófica sobre su desarrollo en la historia.

La tercera contiene consideraciones políticas sobre su organizacion actual y sobre las modificaciones de que es susceptible.

### TÍTULO PRIMERO.

TEORÍA FILOSÓFICA Ó RACIONAL DE LA PROPIEDAD.

### CAPÍTULO PRIMERO.

DE LA PROPIEDAD Y DEL DERECHO DE LA PROPIEDAD.

#### § LVI.

*De la propiedad, de su razon de existencia, de su origen, de su fin y de su extension.*

La propiedad es el reflejo de la personalidad humana en el dominio de los bienes materiales. El hombre, siendo persona individual, un yo, tiene tambien el derecho de establecer una relacion personal individual con los objetos materiales, diciendo: esto es mio. De la personalidad, del *ser para sí*, se desprende el *tener para sí*, ó la propiedad individual, privada. Esta es la manifestacion, y en alguna manera la proyeccion de la personalidad humana en el dominio material de las cosas. La propiedad tiene, pues, su razon de existencia en la personalidad. Esta verdad nos hace comprender de un lado, por qué todas las teorías que, como el materialismo y el panteísmo, niegan la existencia de un principio personal en el hombre, considerando al yo espiritual como un producto del organismo físico, ó como una apariencia fugitiva del alma del mundo, son conducidas por consecuencia á negar la propiedad y proclamar el comunismo como el único orden natural de los bie-

nes (p. 70). En efecto, si el hombre no fuera mas que un animal que busca la satisfaccion de sus necesidades inmediatas, diarias, ó si fuera, sin libertad, un simple instrumento en la mano de un poder universal, podria tambien vivir al dia, contentándose con la porcion cógrua, determinada sin cesar por el poder de la comunidad. Pero la personalidad implica la libertad como poder de determinacion propia, y se manifiesta en el dominio de los bienes como facultad de disponer de un objeto por una eleccion libre, para el uno ó el otro fin lícito de la vida. Esta libertad puede estar sujeta á restricciones, pero si no es reconocida en principio y en cierta extension, no hay propiedad. El enlace íntimo de la propiedad con la libre personalidad nos hace comprender esta importante ley histórica, que la organizacion de la propiedad en un pueblo ó en una época es siempre análoga á la manera en que se comprende la persona individual en sus relaciones con las esferas superiores de la familia, del municipio, de la nacion; finalmente, con todo el orden social. A medida que la conciencia propia, la causalidad de accion, la libertad personal, se han desarrollado en la historia en general y en el seno de cada pueblo, la propiedad ha tomado el sello mas claro de la libertad.

Sin embargo, el hombre en su libre personalidad permanece *miembro orgánico* de todas las esferas sociales, de la familia, del municipio, de todo el orden social. De aquí se sigue que la propiedad debe presentar igualmente estas relaciones orgánicas, que la propiedad individual está sometida á unos derechos que la familia, el municipio y el Estado tienen que hacer valer. Estas relaciones constituyen lo que se puede llamar el *elemento social* de la propiedad, por el cual no se destruye el *elemento personal*, pero se modifica diversamente. La historia de la propiedad demuestra, en diversas épocas, el predominio del uno ó del otro de estos elementos.

2. El *fin* de la propiedad y del derecho que á ella se refiere es doble; el fin inmediato consiste en ofrecer á la personalidad los medios de satisfacer sus necesidades, de completar la vida del lado de las cosas materiales, ó de perfeccionar al hombre en su existencia física. Pero, por otra parte, la propiedad debe servir al hombre de medio para manifestar toda su personalidad *moral* haciendo servir la propiedad á todos los fines racionales y morales para los que puede ser adoptada. Íntimamente unida á la personalidad humana, la propiedad debe impregnarse de todas las cualidades del hombre; ella se presenta así á la vez bajo un aspecto religioso y moral, cien-

tífico, artístico é industrial. La ciencia, el arte y la industria han sido siempre aplicados á la propiedad para perfeccionarla, embellecerla y aumentarla; pero no es menos importante que se la examine en sus relaciones con la religion y la moral, es necesario que el hombre se reconozca tambien obligado hácia la Divinidad para hacer un uso bueno y justo de la propiedad; y que la emplee como agente moral para cumplir con los deberes que su conciencia le impone para ayudar á sus semejantes y practicar tambien, en el uso que puede hacer por sí mismo, la virtud de moderacion. Al *derecho* de propiedad están, pues, unidos grandes *deberes*, y la propiedad, aunque teniendo su base en la personalidad, debe tambien cumplir una *mision* social. Esta concepcion mas elevada del fin moral de la propiedad no es extraña al derecho. Sin duda, el derecho garantiza á cada uno la libre disposicion de sus bienes; pero cuando el uso que se hace de ellas llega á ser un abuso público é inmoral, la ley, en todos los pueblos civilizados, interviene para reprimirla. Pero lo esencial es siempre poner la propiedad en relacion con las virtudes y los deberes del hombre, y hoy mas que nunca es necesario que los hombres recuerden los preceptos religiosos y morales<sup>(1)</sup>, y hagan servir la propiedad para cumplir con las obligaciones de beneficencia, que tienen los unos hácia los otros. Además, las cuestiones concernientes á la organizacion de la propiedad son en el fondo, ante todo, cuestiones morales, y todas las medidas de derecho que se pueden proponer para remediar el uno ó el otro inconveniente carecen del espíritu que vivifica si no están sostenidas por la conciencia y los sentimientos morales. Por la decadencia de las convicciones morales y religiosas, los hombres han olvidado cada vez más, para el sujeto de la vida, el fin de la vida: y para el sujeto de la propiedad, el fin de la propiedad. Este fin es el que una filosofía moral y religiosa debe hacer comprender á la razon de los hombres.

3. La cuestion de la *extension* de la idea de la propiedad se halla todavia en controversia. El derecho romano reduce la propiedad, como *rerum dominium*, á las cosas corporales, aunque tambien conoció un *dominium ususfructus*, un *dominium hereditatis*; el derecho germánico, y con él todos los códigos modernos, extienden la noción de propiedad á derechos (dentro del derecho de las obliga-

(1) Véase sobre la concepcion cristiana de la propiedad, particularmente con relacion á las obligaciones que impone al rico hácia el pobre, el artículo de M. L. de Carné, en la *Revue des Deux Mondes* de 1.º de febrero de 1852, titulado *De la misère paienne et de la misère chrétienne*.

ciones) que se refieren á la prestacion de cosas materiales ó apreciables en dinero. La noción de la propiedad entonces se identifica con la del *haber*. El derecho debe tener en cuenta esta acepcion mas lata en la conciencia social, aunque sea necesario siempre distinguir los bienes materiales que están inmediatamente en nuestro poder de aquellos por cuya relacion tenemos derechos que hacer valer.

Es preciso distinguir la propiedad periódica del *derecho* de propiedad por el cual está se halla arreglada bajo todos sus aspectos por un conjunto de condiciones de que depende la adquisicion, el sostenimiento, el empleo y el uso de la propiedad (V. § 61).

4. El origen histórico de la propiedad, ó la causa que ha dado nacimiento á la propiedad, reside siempre en un acto de apropiacion de los objetos materiales de parte del hombre, por la aplicacion de su inteligencia ó de sus órganos. Este acto puede ser superficial de simple ocupacion, ó un acto de trabajo intenso; puede ser un acto comun ó individual. Pero estos diversos modos de nacimiento de la propiedad no debe confundirse con la *razon de derecho* ó el título general. El título general, ó la razon por la que puede el hombre aspirar á una propiedad, reside, como ya lo hemos visto, en la personalidad humana, habida consideracion á su estado de dependencia respecto de los objetos de la naturaleza, y dentro de las necesidades que de ella emanan; los fines racionales particulares, cuya realizacion presupone condiciones naturales ó físicas, constituyen los títulos especiales de la propiedad. Sin embargo, importa recordar aquí que el derecho, como principio ideal, para ser aplicable en la sociedad, debe recibir una forma y formularse principalmente en la *ley*, y que, por consiguiente, el título ó el derecho general de propiedad, para ser reconocido socialmente, debe revestirse de una de las formas que la sociedad ha establecido como condiciones de adquisicion de la propiedad y como medidas protectoras del derecho general. De aquí se sigue que nadie puede prevalerse únicamente de su cualidad de persona ó de sus títulos especiales para poder aspirar á una propiedad determinada. Además, el derecho se presenta siempre bajo un doble aspecto como pretension y como obligacion, que se implica la una á la otra, de manera que cada obligacion que incumbe á una parte da tambien el derecho de pedir que la otra cumpla por su lado las condiciones necesarias para constituir la relacion y el vínculo del derecho. De este modo todo hombre sin recursos tiene derecho á medios de existencia frente á frente de la sociedad; pero esta puede

exigir á su vez el cumplimiento de las condiciones que legitiman su pretension; ella debe saber si el individuo, ya por edad ó enfermedad, ya por otras circunstancias independientes de la voluntad, está imposibilitado de adquirir por su trabajo esta propiedad que necesita; porque solamente en este caso es cuando la sociedad tiene, en efecto, la obligacion de acudir en su socorro, reconociendo un título que el individuo por su voluntad sola no puede hacer efectivo.

Las formas ó los modos por los que se adquiere en la realidad, pueden ser muy diversos y varian necesariamente segun el estado intelectual, moral y político de un pueblo. Se han abolido bastantes formas de adquisicion usadas en la antigüedad. El régimen feudal presentaba igualmente algunos que ha hecho desaparecer el nuevo derecho. Estas formas cambian como las leyes en general; pero deben ser respetados mientras existan, porque ningun progreso regular puede prescindir de formas bien determinadas; solamente es deber de la sociedad el establecer las formas de acuerdo con las costumbres, con el espíritu mas avanzado de una época, á fin de aproximarlas cada vez más del ideal del derecho. Las formas ó modos de adquisicion de la propiedad, todavía en uso, son principalmente la *ocupacion*, el *trabajo* y la *especificacion*, el *contrato* y la *ley* misma. Como se entiende generalmente hoy por ocupacion el acto de un individuo que toma posesion de una cosa, puede considerarse á las dos primeras formas como modos individuales, y á las otras dos como modos sociales de adquirir la propiedad. Los otros modos indicados, bajo diferentes nombres, por las legislaciones positivas, tales como la *accesion*, la *tradicion*, la *adjudicacion* y la *usucapion* del derecho romano, se arreglan fácilmente bajo el uno ó el otro de los modos principales. Trataremos mas adelante de la distincion hecha bajo otro punto de vista entre los modos *primitivos* y los modos *derivados* de adquirir la propiedad.

Entre estos modos puede considerarse á la *ocupacion* como la forma mas antigua cuando se entiende por ella, no un hecho individual, pero sí la inmigracion de las razas ó de los pueblos en tierras todavía desocupadas, y despues *distribuidas* entre los diversos miembros ó aun cultivadas en comun. La propiedad individual en este caso no tiene su origen en la ocupacion, pero sí en la distribucion ó la *asignacion* hecha por una autoridad comun. La apropiacion por el trabajo ó la especificacion, que ha venido despues, constituye un vínculo mas íntimo entre el hombre y las cosas. Finalmente, el contrato y la ley, aunque conocidos desde los tiempos

mas remotos, han venido á ser por el progreso de la sociedad civil los modos mas importantes de la adquisicion de la propiedad. Es el contrato la convencion libre entre los hombres, que engendra las mayores modificaciones en la manera de adquirir y de organizar la propiedad, porque en tanto que la ley no puede imponer mas que las condiciones generales de existencia para todos, el contrato es la expresion por la cual los individuos, aunque observando la ley, pueden regular, segun sus convicciones jurídicas y morales, las condiciones de adquisicion en el órden social.

En las legislaciones positivas se ha confundido generalmente los *modos* de adquisicion con el título de *propiedad*, de manera que los modos principales se llaman todavía hoy los títulos de donde deriva la propiedad. Esto consiste en que en el derecho positivo la forma domina generalmente el fondo. Pero la filosofía debe indagar mas profundamente el principio de la propiedad. La mayor parte de los autores que han tratado del derecho natural se han dejado extraviar por el derecho positivo, y han establecido el uno ó el otro modo como el origen del derecho de propiedad. Por esto tendremos todavía que detenernos en estos modos y refutar las teorías á que sirven de fundamento.

## CAPITULO II.

### EXPOSICION CRÍTICA DE LAS DIFERENTES TEORÍAS ESTABLECIDAS SOBRE EL DERECHO DE PROPIEDAD

Estas teorías se parecen unas á otras en que no investigan la razon ó el origen racional de la propiedad en la personalidad humana, sino que examinan solamente el origen histórico, confundiendo el título racional con los modos de adquisicion de la propiedad; difieren entre sí en que los unos consideran el acto de un individuo como bastante para constituir la propiedad, y los otros, hacen intervenir un acto *social*, la ley ó el contrato. Bajo estos dos puntos de vista clasificamos las diferentes teorías sobre la propiedad.

#### § LVII.

*Teorías que fundan el derecho de propiedad sobre un acto individual.*

##### A. Teoría de la ocupacion.

La *ocupacion* de las cosas que no tienen dueño fué considerada en todos tiempos como el principal título que constituye propiedad.

Los jurisconsultos romanos admitieron desde luego este principio en sus resoluciones, y la compilacion de Justiniano la consagra como disposicion legislativa <sup>(1)</sup>. Considérasele como fundado por la razon, y esta fué la opinion de casi todos los autores que escribieron sobre la propiedad <sup>(2)</sup>.

No obstante, muchos jurisconsultos, y principalmente los de los tres últimos siglos que han adoptado este principio, han observado con razon que el hecho individual de la ocupacion no podia constituir por sí solo la propiedad que implica el respeto de parte de todas las otras personas. Para justificar esta obligacion general de respetar la propiedad, suponian que antes del establecimiento del orden social habian vivido los hombres en una comunidad primitiva de bienes, ó que, por lo menos, habian tenido un derecho igual á todas las cosas; pero que al tiempo de la fundacion de un orden social habian hecho la *convencion* de renunciar á la comunidad ó á este derecho universal, á condicion de que todos reconociesen como propiedad exclusiva la parte de tierra que una persona hubiera sido la primera en ocupar.

Al examinar esta doctrina es preciso, ante todo, observar que confunde la cuestion de principio de *derecho* de propiedad con la de su origen. Ciertamente que la propiedad territorial nace en general de la ocupacion del suelo realizado al principio, no individualmente, sino por inmigraciones en masa. Este es tambien, en general, el origen histórico de la propiedad colectiva. En cuanto á la propiedad privada del suelo tiene su origen, no directamente en la ocupacion, sino en la distribucion de las tierras ocupadas, ó en la asignacion hecha por una autoridad social. Como quiera que sea, el hecho solo de la ocupacion de una cosa no puede constituir derecho de propiedad; y en realidad, esta primera ocupacion nunca fué respetada. Los que penetraron primero en un país inhabitado se vieron obligados á compartirlo con los recién venidos, bastante fuertes para hacer valer sus pretensiones. Segun la teoria de la ocupacion, seria, pues, en último lugar, la fuerza mas bien que la primera ocupacion la que deberia considerarse como título de propiedad, pero la fuerza no constituye derecho. Hemos visto que los partidarios de esta doctrina han reconocido que el hecho individual

(1) *Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur.* Dig. lib. XLI. t. I, fr. 3.

(2) Grotius, *De jure belli ac pacis*, lib. II, cap. II, § V. *Censeri debuit inter omnes convenisse, ut quod quisque occupasset, id proprium haberet*: Puffendorf, *de Jure naturæ et gentium*, tit. IV, cap. IV; Blackstone, *Commentaire sur les lois anglaises*.

de la ocupacion no podia obligar á los terceros al respeto de la cosa ocupada, sin el cual no existe la propiedad; pero la hipótesis de una convencion hecha al principio de la sociedad es enteramente gratuita; tal convencion no se hizo jamás, ni expresa, ni tácitamente, y no habria podido obligar mas que á aquellos que la hubieran hecho.

Independientemente de este error histórico, el hecho de la ocupacion no es un justo título de propiedad. Además, cada derecho tiene sus límites en los derechos análogos de todos los miembros de una sociedad. Pero el hecho de la ocupacion no contiene restriccion alguna. Segun este principio, una sola persona podria poseer todo un continente y excluir de él á los demás, pretension que el buen sentido no ha admitido nunca <sup>(1)</sup>.

Por último, la ocupacion, que frecuentemente no es aun otra cosa que un hecho *casual*, no es casi nunca mas susceptible de aplicacion en nuestra época. Hoy apenas hay cosas que no tengan dueño, de manera que si la ocupacion fuese el único manantial de la propiedad, seria imposible adquirirla. En la mayor parte de los pueblos civilizados, el Estado se considera como propietario de las cosas desocupadas <sup>(2)</sup>.

Solo la ocupacion, no seguida de la apropiacion por el trabajo ó la industria, rara vez ha sido reconocida como título de propiedad. Y como la tierra está destinada, no solo á ser ocupada, sino trabajada ó transformada por la industria, los pueblos mas adelantados tuvieron razon para no reconocer en las hordas salvajes que pueblan un territorio un derecho absoluto de propiedad, á causa de una ocupacion vagabunda que no echó ninguna raiz en el suelo. Indudablemente los pueblos civilizados tienen el deber de iniciar á los salvajes en la cultura en vez de exterminarlos. Pero el principio general exige que la tierra sea del que sabe cultivarla: esta es la prescripcion de la razon y la voluntad de Dios.

La doctrina de la ocupacion es, pues, falsa en el fondo y casi sin valor práctico.

(1) Aunque Rousseau tenga una falsa idea de la propiedad, indica muy bien las condiciones bajo las cuales la primera ocupacion puede legitimarse. Véase *Contrat social*, lib. I, cap. IX.

(2) Las legislaciones modernas no están, sin embargo, de acuerdo. El Código civil francés, art. 715, dice: «Los bienes que no tienen dueño pertenecen al Estado.» El derecho inglés establece el mismo principio. El código austriaco, por el contrario, se acerca al francés, pero no excluye completamente el derecho de ocupacion en provecho de los individuos.

## B. Teoría del trabajo en el sentido general de la palabra.

La teoría que hace derivar la propiedad del trabajo (llamada también impropriamente teoría de la especificación, § VI) se enlaza íntimamente con la teoría económica de Adam Smith, quien ve en el trabajo la fuente principal de producción de los bienes (p. 351). Los partidarios modernos de esta teoría (como J-St. Mill y Fred. Bastiat) exagerándola, han llegado á negar toda otra fuente de bienes, á retraer también el origen de la propiedad al trabajo, considerando la primera ocupación de una cosa igualmente que un acto de trabajo. Esta doctrina es sin duda más racional que la de la ocupación. Ella desprende la cuestión de la propiedad de las hipótesis gratuitas de un primer estado natural y de una convención subsiguiente: en lugar de hacer depender el establecimiento de la propiedad de la decisión de la casualidad y de la fuerza, la funda sobre un hecho constante y universal: la actividad del hombre. Sin embargo, no es ella la verdadera teoría de la propiedad. Primero, no hace comprender la verdadera razón de la propiedad, que, residiendo en la personalidad y sus necesidades físicas permanentes, confiere también un derecho de propiedad á las personas que no pueden trabajar; después es impotente para establecer una justa proporción entre el trabajo influido por muchas circunstancias todas personales, y hasta por el capital intelectual y moral de una persona, y una cantidad de bienes exteriores (p. 353), y por consiguiente, la propiedad asentada sobre esta base se hallaría sujeta á bastantes oposiciones (\*).

(\* M. Rey, en su *Teoría y práctica de la ciencia social*, París, 1842, obra que indica muchas reformas útiles y practicables, se expresa á propósito de la teoría del trabajo en estos términos:

«El principio de que los productos del trabajo pertenecen exclusivamente al que los ha creado, conduce directamente á las siguientes consecuencias:

«El niño, el anciano y el inválido, que nada absolutamente producen, no tienen derecho á ninguna especie de productos. El hombre enfermo, perezoso ó torpe, solo tendrá la escasa porción de productos que haya creado. La gran mayoría de los hombres tendrá una parte media en la riqueza social. El que está dotado de buena salud, el fuerte, activo ó diestro, tendrá una parte mayor en estas riquezas, y en fin, el hombre de talento ó de genio tendrá la parte mayor en los bienes de este mundo. De todo lo cual se desprenden estas otras consecuencias: que algunos hombres se verán condenados á morir de hambre; otros á arrastrar su triste existencia en medio de las privaciones y la miseria; que la mayoría podría procurarse lo necesario, y por último, que algunos hombres privilegiados por la naturaleza vivirían, unos cómodamente y otros en el seno de la riqueza, ó hasta ostentando un lujo ostentoso.... ¿Pero han merecido unos su infortunio y los otros sus

No obstante, el trabajo, sin constituir el derecho de propiedad, es la fuente más importante de producción y el modo primitivo principal de adquirir la propiedad. Por eso tiene el Estado el deber de hacer que se respete todo trabajo ejecutado para un fin ó una necesidad racional por ser un justo modo de adquirir una propiedad, y tiene todavía el deber de cuidar por que el orden social llegue á ser cada vez más un orden general de trabajo para todos los fines de cultura, y porque los beneficios y la propiedad recaigan, cuanto sea posible, sobre los trabajadores. Así es como los Estados del continente, al abolir los derechos feudales y señoriales, han hecho pasar la propiedad de la tierra á aquellos que después de siglos habían hecho fructificar los terrenos, y del mismo modo que Adam Smith había ya deducido de su teoría que el impuesto no debía recaer ni sobre el salario del trabajo, ni sobre los objetos de *necesidad*, así también el principio del trabajo puede todavía llegar á ser una brújula para la legislación en todas las medidas concernientes al trabajo social. Como el trabajo emana del hombre, que imprime á las cosas especificándolas el sello de la personalidad, participa generalmente del respeto que rodea á su persona. El hombre respeta individualmente al hombre donde quiera que encuentre sus huellas. Hállase uno, naturalmente, dispuesto á reconocer como propiedad inevitable los objetos producto de la actividad humana. Así es como, aun en la guerra, son más respetadas las ciudades, obra de la industria, que los campos, obra de la naturaleza. De aquí el horror que inspiran las devastaciones cometidas en las obras artísticas.

Pero á pesar de su grande importancia, la teoría del trabajo no hace comprender el derecho de propiedad.

¿Evidentemente no. De la casualidad de una organización ventajosa ó desgraciada reciben los hombres sus buenas ó malas cualidades. El hombre fuerte é inteligente, que en un día hará salir de sus manos cien productos útiles, no tiene intrínsecamente más mérito que el hombre débil y torpe que solo haya podido crear uno en el mismo espacio de tiempo. Este ha pagado con su persona tanto como aquel: la suma de las fatigas es la misma por ambas partes, ó más bien el hombre débil y torpe se habrá entregado á un trabajo más rudo. El hombre de genio, que ha multiplicado de una manera asombrosa el poder humano por medio de las máquinas de vapor, no sobrellevó una existencia más laboriosa que el que ha consumido toda su vida en dar vueltas al manubrio de una de sus máquinas, ó en hacer cabezas de alfileres.... ¿Por qué añadir las privaciones materiales de la miseria á esta vida penosa y amarga de los hombres menos aptos para el trabajo, y por qué colmar de riquezas á los que se han complacido en sus obras, que han experimentado vivas alegrías al dar á luz sus grandes ideas, y han recogido honores y glorias?

## § LVIII.

*Teorías que fundan el derecho de propiedad sobre un acto social.*

Muchos autores miran con razon el acto *aislado* de una sola persona, manifestado, ya por la ocupacion, ya por la transformacion, como insuficiente para constituir obligaciones por parte de otros, es decir, como incapaz de atraerse el respeto y la garantia de la cosa ocupada ó trasformada. Esos autores han buscado, pues, el fundamento de la propiedad en actos que únicamente pueden ser considerados como creadores de las obligaciones generales de respeto. Estos actos son la *convencion* y la *ley*; pueden ser idénticos, y se confunden en efecto en las sociedades en que las leyes son verdaderamente la expresion de la voluntad general, en que el pueblo mismo está representado en las asambleas. Cada ley es entonces una verdadera convencion entre todos. Pero estos dos actos pueden tambien ser diferentes; por ejemplo, en los Estados no constitucionales. Es preciso, por consiguiente, considerar por separado cada uno de ellos.

A. Teoría que hace derivar la propiedad de la ley.

Esta teoría, reflejo de las opiniones que se habian difundido sobre el poder y hasta sobre la omnipotencia del Estado y de la legislacion política, y oponiendo, bajo un aspecto esencial, al absolutismo personal de Luis XIV, que se habia atribuido el derecho sobre todos los bienes de sus súbditos (véase el titulo segundo: *Historia de la propiedad*), el absolutismo de la ley, ha sido establecido principalmente por Montesquieu, por muchos jurisconsultos franceses (Toullier, *Droit civil français*, t. II, § LXIV) é ingleses, así como por Mirabeau, Robespierre, Bentham y otros.

Montesquieu admite con Grocio y Puffendorf un primer *estado natural* en el que todos los bienes eran comunes, y dice: «Como los hombres han renunciado á su independencia natural para vivir bajo leyes políticas, han renunciado á la comunidad natural de los bienes para vivir bajo leyes civiles. Estas primeras leyes las adquieran la libertad; las segundas la propiedad». (*Esprit des lois*, lib. XXVI, cap. XV).

Mirabeau dice (véase *Histoire parlementaire*, t. V, p. 325): «Una propiedad es un bien adquirido en virtud de la ley. La ley sola constituye la propiedad, porque no hay mas que la voluntad poli-

tica que pueda efectuar la renuncia de todos y dar un título comun, una garantía para el goce de uno solo.»

Robespierre difiere la propiedad en la declaracion de los derechos del hombre, que él se proponia hacer pasar en la constitucion de 1792: «La propiedad es el derecho que tiene cada ciudadano de gozar de la porcion de bienes que le está garantizado por la ley. El derecho de propiedad, añade, está limitado como todos los otros, por la obligacion de respetar los derechos de otro, no puede perjudicar, ni á la seguridad, ni á la libertad, ni á la existencia, ni á la propiedad de nuestros semejantes.

Bentham, sin establecer una teoría precisa de la propiedad, hace comprender bien la necesidad de una garantía social, diciendo: «Para conocer mejor el beneficio de la ley, trataremos de darnos una idea clara de la propiedad. Veremos que *no hay propiedad natural*, que ella es únicamente la obra de la ley. La propiedad no es mas que una base de esperanza, la esperanza de sacar ciertas ventajas de la cosa que se dice poseer en consecuencia de las relaciones en que uno se ha colocado ya respecto de ella. No hay pintura, ni rasgos visibles que puedan expresar esta relacion, que constituye la propiedad; porque no es material, pero sí metafísica; pertenece por completo á la concepcion.

«La idea de la propiedad consiste en una esperanza establecida en la persuasion de poder sacar tal ó tal ventaja, segun la naturaleza del caso. Pero esta persuasion, esta esperanza, no puede ser mas que la obra de la ley. Yo no puedo contar con el goce de lo que miro como mio, sino sobre las promesas de la ley que me lo garantiza.....

«La propiedad y la ley han nacido juntas y juntas morirán. Antes de las leyes no hay propiedad; quitad las leyes, toda propiedad cesa.» (*Tratado de legislacion*, t. II, p. 33).

Segun estos autores, es la *ley civil* el origen de la propiedad. Y por *ley* entienden la declaracion de un poder político investido de la funcion legislativa. El derecho de propiedad depende de este modo únicamente de la voluntad del legislador. Pero si la propiedad no resulta de la naturaleza del hombre, si no es mas que un puro efecto de la ley civil, se halla expuesta á las decisiones mas arbitrarias, y puede ser abolida por una ley, del mismo modo que ha sido creada por ella; por otra parte, la ley, que formula solamente y hace reconocer los derechos, sin crearlos, puede únicamente garantizar estos derechos y regular su ejercicio. Bentham ha observado justamente que la propiedad no expresa una relacion puramente

material entre el hombre y las cosas, sino una relacion intelectual, que no es solamente un hecho actual, pero que se extiende como un poder, una posibilidad de accion y de goce en el porvenir. Pero una cosa es *reconocer* y garantizar, y otra cosa *constituir* un derecho. El derecho de propiedad no puede ser constituido por la ley que puede y debe solamente reconocer y garantizar la propiedad justamente adquirida y circunscrita dentro de sus justos límites (\*).

B. Teoría de la convencion.

La teoría de la convencion ha sido establecida con diferentes miras. Mientras que los autores antiguos como Grocio y otros se servian de ella como de una hipótesis auxiliar, para justificar los actos de ocupacion, otros veian en ella el principio mismo con arreglo al cual debia ser regulada la propiedad. Esta última opinion ha sido principalmente profesada por Kant y Fichte. La diferencia entre ellos consiste en que Kant no considera la convencion como un hecho real especial, sino como una idea *a priori*, condicion esencial para la existencia de la propiedad, y realizada en el orden social en general, mientras que Fichte pretende que esta convencion debe realizarse y renovarse sin cesar.

Kant hace observar que los actos aislados de un hombre, tales como la ocupacion y el trabajo ó la especificacion, no pueden constituir el derecho de propiedad, porque esta implica por parte de todos los miembros de la sociedad obligaciones negativas, por ejemplo, la de no dirigir ataque alguno hácia ella, y que las obligaciones personales deben ser el resultado de un consentimiento mútuo llamado convencion. Con todo, considera la ocupacion como el acto preparatorio para el establecimiento de la propiedad; hace depender solamente el reconocimiento y la garantía de la propiedad adquirida del consentimiento mútuo en el orden social. El llama á la cosa, en tanto que ha sido simplemente ocupada, *propiedad provisional*. La propiedad definitiva ó perentoria no se da mas que por la convencion de todos. Esta propiedad definitiva se llama la posesion *intelectual*, pensamiento en el fondo el mismo que el expresion

(\* Portalis, en la exposicion de asuntos del código civil, dice con razon: «El principio de ese derecho está de nuestra parte; no es el resultado de un convenio humano ó de una ley positiva. Está en la misma constitucion de nuestro ser y en nuestras diferentes relaciones con los objetos que nos rodean;» y adoptando la teoría del trabajo dice: «Con nuestra industria hemos conquistado el suelo sobre el cual existimos; con ella hemos hecho la tierra mas habitable. La ocupacion del hombre era por decirlo así acabar el gran acto de la creacion.»

sado un poco mas tarde por Bentham, el uno llamando á la propiedad una concepcion del espíritu, el otro una posesion intelectual. Pero la teoría de Kant es igualmente errónea, por cuanto no coloca la razon de derecho ó el título de propiedad en la persona y sus necesidades, invistiendo al orden social solamente del derecho de garantizar y de regular la propiedad.

Las ideas de Kant sobre el derecho natural y la propiedad han sido desarrolladas por Fichte, el continuador de su sistema filosófico. La doctrina de Fichte (\*) es mas completa y combina mejor los dos elementos esenciales de la propiedad, aunque exagerando la funcion reguladora del Estado.

Fichte establece que la base general de la propiedad es dada por los principios universales del derecho, y que ella tiene su fundamento particular en los derechos personales del hombre. Pero en seguida exige una convencion entre todos los miembros de la sociedad civil, no solamente para garantizar, sino tambien para *organizar* y para distribuir sin cesar la propiedad. Hé aquí el resumen de esta doctrina notable bajo muchos aspectos.

El *derecho* consiste en la limitacion reciproca de la libertad de cada uno, para que pueda coexistir la libertad de todos en una esfera comun. El derecho indica y asegura á cada uno la esfera particular de que él debe gozar en libertad. Pero el derecho implica la *propiedad*, que no es otra cosa que el dominio especial en el que cada uno puede obrar libremente. Y como este derecho pertenece á todos los miembros de una sociedad, debe llegar á ser ley, lo que no puede hacerse á no ser que cada uno se someta en sus actos á los derechos de todos. La sumision voluntaria de cada uno á los derechos de todos es la ley. Los miembros que expresan esta voluntad comun del derecho forman el Estado. El acto por el que esta ley se declara públicamente, es la convencion ó el contrato. El derecho es de esta manera diferente de la convencion, que es solamente su sancion legal.

El derecho personal mas importante del hombre, por lo que respecta á la naturaleza exterior, es el de poseer una esfera de accion suficiente para sacar de ella los medios de existencia. Esta esfera debe, pues, estar garantida á cada uno en la convencion sobre la propiedad. Pero esta esfera, dice Fichte, debe ser explotada por el

(\* *Manual de derecho natural* (aleman), 1800, *Estado de comercio limitado* (*Geschlossener Handelsstaat*), 1800, y *Lecciones sobre el derecho natural* (aleman), hechos en 1812 en Berlin, y publicados en las obras póstumas de Fichte, tomo II, 1835.

trabajo propio de cada uno. El trabajo es la condicion bajo la cual está garantido el derecho. Es necesario que cada uno trabaje. Por otro lado, es necesario tambien que cada uno pueda vivir de su trabajo; de otra manera no habria obtenido lo que se le daba por su trabajo personal; la convencion no se habria ejecutado en consideracion á él, y él mismo no estaria desde este momento obligado, jurídicamente hablando, á reconocer la propiedad de los otros.

Todos se garantizan, pues, por convencion los medios de trabajo suficientes para vivir, y todos deben prestarse mútua ayuda cuando estos medios no bastan. Pero por esta obligacion todos obtienen tambien el derecho de *intervencion* para asegurarse de si cada uno en su esfera trabaja segun las medidas de sus fuerzas. Este derecho de intervencion se transfiere á un poder social instituido para todos los negocios comunes y generales. Nadie puede aspirar al subsidio del *Estado* sin haber probado que ha hecho en su esfera todo lo que le era posible para sostenerse por el trabajo. Como el Estado debe de esta manera, en caso de necesidad, prestar ayuda á los miembros de la sociedad, está necesariamente investido del derecho de vigilancia sobre la manera en que cada uno administra su propiedad. En consecuencia, el Estado no debe permitir en su seno ni indigentes, ni ociosos.

El convenio sobre la propiedad implica, pues, los actos siguientes:

1.º Todos indican á todos, á fin de obtener la garantía pública, de que quieren trabajar para vivir. El que no pudiera indicar un trabajo no seria miembro del Estado.

2.º Todos conceden á cada uno tal ó tal ocupacion y hasta cierto punto exclusivamente. No hay, pues, ocupacion ó profesion en el Estado sin concesion anterior. Nadie se hace miembro del Estado en general; pero forma parte en seguida de cierta clase de ciudadanos por el trabajo que ha elegido segun su vocacion.

3.º El primer convenio que crea la ley y el Estado establece al mismo tiempo una institucion para los subsidios y un poder protector. Cada uno debe contribuir al establecimiento de estas instituciones por medio de un impuesto que el Estado saque de todos.

La propiedad es un derecho personal, pero no el derecho fundamental. El hombre tiene otros fines que llenar además de su conservacion fisica. El no viviria como *hombre* si todos sus esfuerzos fueran absorbidos por el trabajo necesario á la adquisicion de una propiedad material.

Como el fin *moral*, primer fin del hombre, no debe descuidar-

se, es necesario que cada cual reciba tal esfera de accion por la propiedad que despues del trabajo destinado á la satisfaccion de las necesidades fisicas, le quede todavía bastante tiempo (\*) para cultivar sus facultades espirituales. Ese es el derecho para su libertad mas preciosa, la que le permite obrar como ser moral. El que no hubiera obtenido del Estado la garantía de esta libertad careceria de un derecho fundamental y no tendria ninguna obligacion jurídica hácia los demas. La constitucion que estableciera semejante Estado no seria una constitucion de derecho, sino de coaccion.

El primer fin del Estado consiste, pues, segun Fichte, en asegurar á cada cual tiempo para el desarrollo de sus facultades morales. La relacion entre el trabajo y este tiempo puede variar en los diversos Estados, y esta relacion es la que constituye los diferentes grados de la riqueza nacional. Cuanto mas obligados estén los miembros de un Estado á trabajar para las necesidades de la vida material, mas pobre es el Estado. El es tanto mas rico cuanto mas tiempo queda á todos para ocupaciones intelectuales.

El Estado aumenta, pues, su riqueza cuando aumenta los medios de proveer, en el menor tiempo posible, el trabajo necesario á la satisfaccion de las necesidades materiales de la vida. Pero el trabajo necesario debe ser dividido proporcionalmente entre todos los miembros del Estado. Cada uno puede elegir una profesion que le convenga. No obstante, toca al Estado el velar porque el número de los que ejercen una profesion no sea desproporcionado á las necesidades de la sociedad; porque de otra manera, los que hubieran abrazado ciertas profesiones no podrian vivir. Es pues, necesario que todos los miembros se distribuyan las diferentes profesiones, y en consideracion á esto, el Estado, sin imponer profesion á nadie, debe, sin embargo, reservarse la concesion.

En esta teoría, Fichte, confundiendo el Estado con el orden social entero, y no haciéndose absolutamente cargo del principio personal libre y moral de la propiedad, ha exagerado el cargo de reglamentacion de parte del *Estado*.

La historia de estas diferentes doctrinas atestigua una marcha progresiva de los entendimientos hácia la verdad. La mas antigua, la teoría de la ocupacion es tambien la mas errónea que se ha apoderado de un punto de vista mas justo, mas esencial, pero que dista

(\*) Fichte deduce tambien de ese *derecho de descanso* la necesidad de un día de reposo ó de la *celebracion del domingo*.