

## § LXV.

*De los derechos particulares (jura in re aliena).*

La noción que hemos establecido de la propiedad nos permite determinar mas claramente la naturaleza de los derechos reales particulares. Muchos autores han concebido estos derechos y especialmente las servidumbres, como naciendo de un desmembramiento de la propiedad como elementos desprendidos de ese derecho y concedidos á otras personas. Pero el *derecho* de propiedad no puede perder ninguno de los elementos que están contenidos en él; de otra manera dejaria de ser lo que es y vendria á ser otro derecho; solamente el *ejercicio* del derecho de propiedad puede ser limitado ó restringido de tal suerte, que el propietario esté obligado en ventaja de otro, á no hacer ó permitir alguna cosa por lo que respecta á su propiedad. Pero el propietario posee en esencia el derecho mismo que compete á otro; este derecho queda virtualmente ó como poder en su derecho de propiedad, y en bastantes servidumbres puede ser ejercitado por el propietario en concurrencia con el que tiene la servidumbre; cuando cesa la restriccion, por ejemplo, por la extincion de la servidumbre, el propietario vuelve á entrar inmediatamente por consolidacion en el pleno ejercicio de su derecho, semejante á un hombre cargado, que desembarazado de su peso, vuelve á recobrar toda su fuerza. Los derechos restrictivos se dividen en derechos materiales que constituyen una utilidad real, y derechos formales de seguridad, como la prenda y la hipoteca.

1. Las *servidumbres* son los derechos restrictivos mas importantes; ellos tienen su razon de ser en las utilidades que una cosa perteneciente á uno puede producir á los otros; son servidumbres prediales, urbanas ó rurales, cuando el fin directo es procurar una utilidad para un fondo determinado y por consiguiente para cualquiera que le posee, ó servidumbres personales, como el usufructo, el uso, la habitacion, cuando se hallan inmediatamente ligadas á una persona determinada.

2 El *enfiteusis* (del derecho romano), ó el derecho concedido hereditariamente de cultivar un fondo de tierra y de disfrutar de él de la manera mas lata, mediante una renta que ha de pagarse al propietario, solo fué establecido en Roma bajo los emperadores para utilizar mejor los predios agricolas, y sobre todo sus fundos propios, uniendo de una manera duradera el interés de cultivador á estas propiedades; este derecho es de tal manera distinto de los

otros derechos reales particulares, que la jurisprudencia romana, si hubiera podido comprender la propiedad dividida (§ LXII, núm. 2), hubiera debido arreglarla bajo esta categoría, bajo la que debe ser colocado el *enfiteusis* germánico. Sucede lo mismo con el derecho de *superficie* (superficies) ó el de usar y de gozar de un edificio construido sobre el suelo de otra persona, á lo cual el derecho romano, acercándose aquí al absurdo, considera tambien como propietario del edificio.

El derecho de *prenda* ó de *hipoteca*, constituido al efecto de asegurar le ejecucion de la obligacion de un acreedor sobre una cosa mueble (*prenda*, *pignus*) ó inmueble (*hipoteca*), ha llegado á ser, como derecho de hipoteca, en la forma del derecho romano, una gran calamidad social para la agricultura (\*). Por muy vicioso que fuera bajo el aspecto formal, este derecho está ahora reformado por los principios de publicidad y especialidad; bajo el aspecto material, debe recibir modificaciones esenciales por asociaciones de crédito.

Bastantes legislaciones han extendido la noción del derecho real á derechos personales de obligacion cuando estos derechos, como, por ejemplo, el alquiler y arrendamiento, están inscritos en los libros públicos, y se puede tambien hacerlos valer contra terceras personas.

## CAPITULO IV.

## § LXVI.

*Del derecho de autor ó de la propiedad llamada intelectual.*

La cuestion de derecho que concierne á las obras del entendimiento representadas en un objeto material, ha quedado hasta este dia muy controvertida, porque se ha querido resolverla de acuerdo con ciertos principios romanos de propiedad de todo punto insuficientes en esta materia. El genio del pueblo romano, inclinado á la dominacion y á la conquista y no al trabajo, ha creado en efecto un derecho de adquisicion de las cosas y de transacciones, pero no nn

(\*) Véase á M. Roscher, *System der Volkswirtschaft*, t. II, § CXXX. M. Roscher dice, con razon, que es el «derecho de hipoteca degenerado de la antigüedad en decadencia», el cual, á consecuencia de la recepcion del derecho romano, fué introducido á pesar de la resistencia de las dietas y del pueblo. El redactor del Código Napoleon rechazaba al derecho moderno de hipoteca de privar al alma de todo crédito, del crédito personal. Véase *Journal des Econ.*, nov., 1850. V. Roscher, l. c.

derecho de produccion ó de trabajo; todavía podia menos crear un derecho de trabajo intelectual, cuyo dominio de accion fué tan latamente extendido á consecuencia de la invencion de los medios de rápida multiplicacion por la imprenta y por las máquinas en general. Sin embargo, cuando se haya comprendido bien el derecho como un principio de vida llamado á desarrollarse con las nuevas relaciones, á hacer posible y rodear con su proteccion la prosecucion de todos los fines legítimos del hombre, se llegará sin dificultad á encontrar el justo título para una creacion de los tiempos modernos, á la que todavía no ha sabido dar un nombre civil el derecho positivo, y á determinar las relaciones esenciales bajo las que puede ser examinado. Cuando falta la ciencia, la sociedad sigue su instinto natural de derecho, y la conciencia social ha reclamado desde hace mucho tiempo medidas de proteccion para un autor, aunque mostrando una visible repugnancia á considerar el derecho de autor como una propiedad semejante á la material y transmisible indefinidamente por derecho de sucesion. Así es como, por de pronto, este derecho de autor fué protegido por privilegios concedidos al impresor contra la falsificacion; mas tarde, á la mitad del siglo último, se trataba de considerarlo directamente como un derecho del autor mismo, y entonces se presentó la nocion de propiedad como la primera categoría á la que se pudiese pensar en referirlo. Bastantes ensayos se han intentado para reivindicar á este derecho el carácter de propiedad y para calificar la falsificacion como un verdadero robo; pero esta opinion no ha cesado de encontrar adversarios, de los cuales unos negaban el carácter de propiedad y sostenian la legitimidad de la falsificacion, los otros buscaban para el derecho del autor un fundamento separado del derecho de propiedad. Hoy se está generalmente de acuerdo en reprobar la falsificacion; pero como bastantes escritores, sobre todo los que no son jurisconsultos, reivindicar para el derecho del autor el título de propiedad y reclaman su trasmision indefinida por herencia, importa presentar el derecho de autor en su verdadero carácter y demostrar aun en el interés de la cultura social, su diferencia con la propiedad y la injusticia que habria en hacerlo hereditario.

Examinado segun los principios que hemos explanado, *el derecho de autor no es en sí mismo una propiedad, sino un derecho ó un modo justo de adquirir la propiedad por el trabajo intelectual* manifestado en un objeto material. Este trabajo se diferencia del ordinario en que no produce inmediatamente la propiedad que se tiene á la vista, sino que el objeto material es el medio ó sirve de vehi-

culo para hacer ganar al autor una remuneracion que viene á ser su propiedad.

El derecho de autor no puede comprenderse en sí mismo como una propiedad cuando no se cambia arbitrariamente esta nocion, no haciéndose cuenta alguna del fin para que existe toda propiedad. Para concebir este derecho como una propiedad se le ha presentado la mayor parte de las veces, como el producto de una especie de *especificacion*. Porque se está generalmente de acuerdo en que las ideas generales que forman el fondo de una obra de ciencia ó de arte no pertenecen á nadie, que son bienes comunes en el mundo espiritual, como lo son las fuerzas y los elementos en el órden de la naturaleza. Però obsérvese con razon, las ideas generales, aunque existiendo virtualmente en todo espíritu, han sido trabajadas, especificadas, recibiendo una forma particular, en la que un entendimiento ha expresado su genio de combinacion y la manera con la cual se apropió intelectualmente el fondo espiritual comun para producir una obra de ciencia ó de arte, ó para presentar una invencion como fruto de su trabajo ó de su talento de combinacion. Un trabajo semejante, añádese, cuando se ha expresado en un objeto material, hace que nazca para el autor la propiedad de esta obra intelectual y material á la vez, que él puede hacer entonces multiplicar, por medio de procedimientos mecánicos, en un cierto número de ejemplares; y entrando el ejemplar en el comercio, debe utilizarse como *ejemplar*, sin que él mismo sirva á su vez, por una alteracion de las verdaderas relaciones, como *original* para una nueva multiplicacion. Però este razonamiento no resuelve el punto capital. Sin duda, el trabajo espiritual es la manifestacion mas íntima de la personalidad, y estando representada en un objeto le da un valor enteramente nuevo. Sin embargo, este trabajo tiene un carácter enteramente diferente de aquel que hace nacer la propiedad de los bienes materiales. Primero, el trabajo intelectual produce siempre el mejor y mas duradero fruto aun para aquel que lo ha ejecutado, aumentando su capital espiritual, su fuerza productiva, y crea un bien, que al contrario del bien material, nada pierde por la comunicacion. Despues, el objeto material que representa el trabajo, aun estando en el poder exclusivo del trabajador, y constituyendo para él una propiedad, no es la propiedad que se ve; quedaria como manuscrito, etc., casi sin valor, si no se le utilizase por la multiplicacion. Es, pues, este derecho *exclusivo* de multiplicar un producto original en un número determinado de ejemplares el que se quiere considerar como un derecho de

propiedad. Pero este derecho carece de los caracteres esenciales para esta noción. Por de pronto, el original, el manuscrito, etc., aunque quedando en ciertos casos como una propiedad inmediata del trabajador, es, según su *destino*, solamente un instrumento, un vehículo para comunicar á otros los bienes espirituales que nosotros hemos formado con nuestro trabajo; no está destinado á la apropiación, individualización, á entrar y permanecer en el dominio exclusivo de una persona; sino á generalizarse por una comunicación inagotable en sí misma, porque todo ejemplar puede servir de nuevo á una multiplicación indefinida. Estos ejemplares, sirviendo solo de vehículo para bienes espirituales, participan eminentemente de su carácter, el de ser empleados en la propagación de las ideas por medio de la multiplicación mecánica. Pues así como los bienes espirituales no pueden estar sometidos al poder exclusivo de una persona, no son susceptibles de repartición ni de consumo, tampoco hay propiedad, ni por lo que respecta á estos mismos bienes, ni con relación al derecho exclusivo de multiplicación, que, según su fin esencial, se funda, no sobre la apropiación, sino sobre la difusión de los bienes espirituales.

Por fin, la razón perentoria que hay que hacer valer contra la propiedad y contra su transmisión por herencia, es que, en el orden físico, verdadero y solo campo de apropiación, se puede, por consecuencia del enlace visible de la continuidad y de la sucesión en el tiempo y el espacio, seguir la hilera de la transmisión, comprobar la parte de los tres factores de producción, la naturaleza, el capital y el trabajo, é indicar para cada objeto en alguna manera su estado civil; así es como comprando una propiedad territorial se conoce á las personas que la han poseído sucesivamente, se pagan las mejoras que se han hecho en ella y que de mano en mano han aumentado su valor. Nada semejante existe en el dominio y trabajo espirituales. Aquí hay un gran capital creado por todas las generaciones precedentes, mantenido en movimiento y aumentado sin cesar en la instrucción pública y privada, y formando un fondo espiritual común, en el que cada uno puede sacar los elementos, la sustancia espiritual para las formas nuevas que haga salir de él. En este orden de producción es imposible determinar lo que un autor ha producido por sí mismo y lo que él debe á la cultura social, á todos los predecesores, ora en un cierto género de producción, ora á todos aquellos que, de cerca ó de lejos, han puesto una parte con obras de ciencia y arte más ó menos conexas. En el orden intelectual, sobre todo cuando se trata de invenciones, aquel que la

hace es muchas veces el feliz que acaba un poco más pronto que otro una serie de deducciones y de combinaciones hechas por predecesores, gana un nuevo avance ó saca la última consecuencia. En este orden, no se puede, como en el material, comprobar la transmisión de las ideas ya más ó menos formadas, el mayor valor que han recibido en los autores precedentes; pero del mismo modo que un autor no paga el trabajo á sus predecesores y que él recibe, en la mayor parte, el fondo de sus ideas de la cultura social, de los libros, del comercio intelectual, del lenguaje, no puede aspirar, después de haber recogido él mismo los frutos de su trabajo, á transmitirlo como un objeto de fructificación á sucesores. El trabajo intelectual es de otra especie, sometido á otras leyes de perfeccionamiento sucesivo; se ejecuta en primer lugar para otros fines, y por consiguiente no puede ser tratado según los mismos principios que el trabajo material, cuyo fin es producir *inmediatamente* un objeto destinado en sí mismo á satisfacer una necesidad individual. El trabajo intelectual no puede ni aun asimilarse á ese trabajo de un industrial ó de un mercader, que ganando la confianza del público se crea un *mercado* que él hace también valer al vender su establecimiento, porque ese mercado ha sido enteramente determinado por la libre confianza, independiente de toda intervención del Estado, y se refiere todavía á objetos materiales, mientras que el trabajo intelectual, para asegurar el despacho de sus obras contra la falsificación, pide al Estado que prohíba á aquellos que han adquirido la propiedad de un ejemplar, la multiplicación por la vía mecánica.

El derecho del trabajo intelectual representado en un objeto material se resume, pues, en un derecho de multiplicación mecánica, con exclusión de todos los demás. Es esta prohibición respecto del público la que forma el punto capital de toda la cuestión, y esta prohibición no constituye por sí misma una propiedad, pero se halla concedida por el orden social, habida consideración con todos los intereses, todas las relaciones y todos los fines esenciales que importa satisfacer. Es precisamente en la cuestión del trabajo espiritual donde es necesario tener cuenta del fin para que ha sido ejecutado y que se obtiene por medio de las condiciones provistas por el derecho. Pero en una obra intelectual hay que conciliar dos intereses ó dos fines esenciales, un fin legítimo material del autor, el de ganar, por medio de su trabajo intelectual, bienes materiales, y después un interés ó un fin de cultura, que el mismo autor tiene muchas veces principalmente á la vista, y que en todos los

casos el orden social tiene el deber de mantener intacto, del mismo modo que tiene el derecho á causa de la parte que el capital social de cultura ha tomado en toda la obra individual. Estos dos intereses están combinados por un lado en favor del autor, por la prohibicion de la falsificacion, y por otro, en favor de la sociedad, por la fijacion de un término para el derecho exclusivo de la multiplicacion mecánica. Por de pronto, este derecho debe extenderse á la vida del autor, que puede todavía perfeccionar el trabajo en ediciones subsiguientes, y despues parece equitativo que se conceda á sus herederos inmediatos durante un tiempo que forme aproximadamente la duracion media de la vida (durante treinta años, como lo han regulado). Los mismos principios se aplican á los *derechos de invencion* referentes al orden de produccion material.

Vemos, pues, que no se puede admitir de ninguna manera la trasmisibilidad hereditaria del derecho del autor. Al exigirlo, se confunde realmente el orden espiritual con el orden material de los bienes, y el admitir un derecho seria poner las mayores trabas al engrandecimiento social, romper los lazos del hombre con la humanidad, destruir las obligaciones del individuo para con la sociedad que principalmente le ha formado; seria, por fin, establecer mayorazgos literarios, mas funestos que los mayorazgos feudales (1).

(1) M. Rey, en su *Teoría y práctica de la ciencia social*, t. III, p. 252, dice acerca del particular: «La idea nueva que asalta al espíritu de un hombre no le pertenece por completo. Antes de que esa idea nueva pudiese nacer en el cerebro de este hombre, fué preciso que su nacimiento viniese preparado por esa larga instruccion de las ideas comunes que circulan por el mundo. Esas ideas generales que se cruzan en todos los entendimientos humanos, forman como un inmenso capital, sin el cual no habria podido producirse la idea nueva. Es verdad que el hombre imprime un carácter particular de personalidad á tal produccion, pero en ella se ostenta necesariamente un número mucho mayor de señales de otras personalidades, porque en este caso brilla el concurso de toda la humanidad. Hé aquí lo que explica cómo una idea nueva brota con frecuencia á la vez en muchas cabezas..... Cuando ha llegado el tiempo oportuno para la emision de una nueva idea, revolotea, por decirlo así, en la atmósfera intelectual, en la que puede ser descubierta desde muchos puntos á la vez. La verdad es que la educacion humanitaria, que se forma por una constante comunicacion de ideas, habia llegado al punto en que la idea nueva debia, si así puede decirse, manifestarse fatalmente.» — Ch. Comte dice, en tono chancero, de la teoria que quiere hacer el derecho de autor hereditario: «El primero que concibió y ejecutó la idea de transformar un pedazo de madera en un par de zuecos, ó la piel de un animal en un par de sandalias, habria adquirido el derecho exclusivo de calzar al género humano.»

Las legislaciones modernas se diferencian con relacion á la duracion de la propiedad intelectual. Las disposiciones adoptadas en los principales códigos son estas: la ley inglesa de 1842 concede á cada obra un privilegio por cuarenta y dos

El derecho de autor no es, pues, una propiedad, sino un modo justo de adquirir, no directa sino indirectamente, en la forma de la remuneracion, una propiedad por medio del trabajo intelectual. Este trabajo, en primer lugar, en oposicion al trabajo de apropiacion individual, es una funcion ejecutada para la cultura social, y si la propagacion de una obra, de una invencion, parece ser de grande importancia para esta cultura, tiene el Estado el derecho de adquirirla por medio de una remuneracion pública equitativa. Prescindiendo de este caso tan raro, la remuneracion es esperada del público, y es un fin legítimo, cuyo logro debe garantizar el orden social por el medio de prohibir la falsificacion. Pero además de la falsificacion hay otros procedimientos de multiplicacion mecánica; pues siendo en sí mismo el derecho de multiplicacion un fin distinto de la propiedad, síguese de aquí que un artista que vende una obra de arte no ha vendido por eso el derecho de multiplicacion, que debe adquirirse expresamente por el propietario. Es tambien aquí donde se revela, como antes se ha dicho, la importancia que hay en determinar el derecho de conformidad con los fines racionales, cuya obtencion debe hacer posible. En una misma obra puede haber tantos derechos diferentes cuantos fines haya esencialmente distintos. El mismo orden social es en general un sistema de fines organizados, y permite tambien á todos sus miembros el utilizar su trabajo para todos los fines legítimos.

Cuando uno se pregunta bajo qué categoría de derechos debe colocarse el derecho del autor, bajo el derecho personal, real, ó bajo el derecho de las obligaciones, es necesario traer á la memoria lo que hay de inexacto en la division ordinaria, que comprende, en el derecho personal, dos órdenes de derecho distintos; el derecho por lo que respecta á las personas como sujetos, de que se tra-

años, á contar desde el dia de su publicacion. En los Estados-Unidos el autor y el editor tienen un privilegio por veinte y ocho años, á contar desde la publicacion; si el autor, despues de espirar este plazo, vive todavía, el privilegio se prolonga catorce años más, y puede en caso de muerte aprovechar á su viuda ó á sus hijos. En Francia, desde la ley de 1865, goza el autor de un privilegio por toda su vida, y sus herederos por cincuenta años despues de su muerte. Una ley de la Confederacion germánica, de 1837 (adoptada por Austria), concede al autor el derecho vitalicio, despues de su muerte, á los herederos, ó al editor, que los representa, una proteccion de treinta años. Las leyes modernas é internacionales han garantizado tambien generalmente al autor el derecho de traduccion, como una importante especie de utilidad que puede sacar de su trabajo.— Contra la *propiedad* literaria se han declarado principalmente Renouard (sobre los derechos de autor), Walewski, Proudhon, en Alemania casi todos los juriconsultos, M. Schaeffle, *Theorie der ausschliessenden Absatzverhältnisse*, 1867, y otros.

tará mas tarde, y el derecho por lo que respecta á los objetos, que son bienes generales de la vida humana, ó cosas (derecho real), ó prestaciones (derecho de las obligaciones). El derecho de autor es naturalmente, bajo la relacion del sujeto, un derecho de personalidad, pero que recibe su aplicacion en el derecho real como un justo modo particular de adquirir una propiedad por medio del trabajo intelectual, y que podria llamarse simplemente *el derecho de remuneracion del trabajo intelectual*. No es, pues, un derecho de obligacion; semejante derecho puede establecerse entre el autor y un editor (véase el derecho de las obligaciones), y de ahí resulta entonces una relacion jurídica de todo punto particular, en la que el editor, como tal, se halla tambien protegido en el trabajo que es necesario ejecutar de su cuenta; pero el derecho de autor, que reside principalmente en la prohibicion de la falsificacion, se ejercita hácia todo el mundo, y no hácia personas determinadas, como en el derecho de las obligaciones; es, pues, un derecho de personalidad, ejercitado en consideracion de un bien material en el derecho real.

Resta todavía una última cuestion, que aunque perteneciendo ante todo al derecho de personalidad, se ventila al mismo tiempo que la de la falsificacion, y que por esta razon queremos tratar aquí brevemente. Se trata de saber si puede permitirse el estenografiar lecciones, discursos, y publicarlos por la prensa sin el permiso del autor. Es necesario todavía distinguir en esta materia. Si el fin del autor fuese, segun la naturaleza del discurso (en una Cámara de representantes ó á cielo descubierto, etc.), dar la mas grande publicidad posible á las opiniones en la forma en que eran enunciadas, este derecho de publicacion compete á la prensa pública. Pero cuando una leccion, un discurso, está destinado á un público determinado, haya sido hecho ó no gratuitamente, nadie tiene derecho de hacer imprimir tal discurso, porque depende de un autor el apropiarse al género del público que tiene á la vista una forma diferente en la exposicion de sus ideas, escoger á este respecto su método, y aun su estilo, y no puede permitirse á nadie que haga hablar á alguno en un público al cual no se ha dirigido el autor mismo.

## TÍTULO SEGUNDO.

FILOSOFÍA DE LA HISTORIA DE LA PROPIEDAD, Ú OJEADA FILOSÓFICA SOBRE EL DESARROLLO DE LA PROPIEDAD EN LA SOCIEDAD HUMANA (1).

Íntimamente unida al hombre, á su personalidad y á su destino individual y social, la propiedad debe reflejar todas las evoluciones de la vida humana: las concepciones de la inteligencia, las creencias religiosas, los sentimientos diversos que dominan á los hombres y transforman la vida de los pueblos, deben trasparentarse en las leyes relativas á la organizacion de la propiedad. Así como la sociedad es la imágen del hombre, la propiedad á su vez refleja fielmente el estado social, los principios que los rigen y las costumbres sobre que descansa. Un cambio fundamental en la religion, en la moralidad y en la política ocasiona siempre, tarde ó temprano, un cambio correspondiente en el modo de adquirir ó transmitir la propiedad, y en su extension á las diferentes clases de la sociedad. Así como la historia de un pueblo es el desarrollo sucesivo de su carácter, que se asimila de una manera particular todos los elementos de la vida moral, intelectual y física; así este carácter se revela tambien en la concepcion y organizacion de la propiedad. La historia de la propiedad está, pues, en el orden material, en oposicion con la historia religiosa, moral ó política de la humanidad, segun el género particular de las diversas naciones. La ley eterna que subordina las cosas al hombre se manifiesta asimismo en la ley histórica, segun la cual el movimiento en el orden material se arregla por el de las regiones superiores de la inteligencia. Esta verdad empieza á ser comprendida en lo relativo á la propiedad desde que no se considera ya á las instituciones en su aislamiento y abstraccion, sino en sus relaciones orgánicas, y se las atrae á su origen, al hombre, á los principios constitutivos de su naturaleza y á las leyes de su desarrollo social. Esta manera de considerar la historia de la propiedad es nueva, y presupone tambien, para ser exacta y completa, muchas investigaciones particu-

(1) Consúltese sobre esta materia á Niebuhr, *Historia romana*; M. Giraud, *Investigaciones sobre el derecho de propiedad entre los romanos*; M. Pecqueur, *Teoría nueva de economía social y política*, 1834; M. Laboulaye, *Historia del derecho de propiedad de bienes raíces*, 1839; M. Ch. Pouhaer, *Tesis sobre el derecho de propiedad*, sostenida ante la facultad de Rennes; M. Troplong, *La propiedad segun el código civil*, en las memorias de la Academia de ciencias morales y políticas, pequeños tratados, 1830.