

dad particular, no se convierte jamás en un derecho ilimitado, pues siempre hay un límite en la consideración de la utilidad del todo. El provecho de la sociedad hubiese sido, pues, el fin, si—lo que hubiera podido ocurrir sin el pecado—todo bien terrestre hubiese continuado siendo bien común. Después del pecado, el provecho de la sociedad consiste en que el bien común sea dividido y entregado á los individuos.

Si, pues, por consecuencia de esta disposición, sobreviniese sobre la totalidad ó sobre los individuos una necesidad extraordinaria, necesidad de tal especie, que ya no pudiese la sociedad auxiliar á los individuos ó á sí misma, dejaría de existir la razón principal del derecho de propiedad privada, al propio tiempo que reaparecería el estado primitivo, según el cual, todos pueden hacer valer sus pretensiones para con la totalidad, á fin de recibir de ella lo que es indispensable á la vida. El supuesto derecho de necesidad, no es, pues otra cosa que la resurrección del derecho natural en su forma primitiva, en caso excepcional.

Hablamos aquí del derecho de necesidad, no del de legítima defensa. El derecho de legítima defensa, es decir, de alejar de uno un ataque directo, es cosa que se comprende por sí misma, por lo que es inútil explicarla. El profeta del absolutismo prohíbe defenderse al que se encuentra en peligro de muerte, porque siempre le queda un medio de defensa, el de pedir socorro. <sup>(1)</sup> Pero semejante burla, dirigida al que se encuentra en una situación difícil, no merece que intentemos refutarla. El derecho romano, tan rígido, concede la defensa en caso de necesidad. <sup>(2)</sup>

Muy diferente es la cuestión de saber si hay un derecho de necesidad, es decir, si, en caso de extrema necesidad, ó, como dice el derecho alemán, en la verdadera angus-

(1) J. G. Fichte, *Naturrecht*, § 19, II, J, (G. W. III, 250 y sig.).

(2) *Dig.*, I, 1, l. 3; 9, 2, l. 4; l. 29, § 1; l. 45, § 4; 43, 16, l. 1, § 27; l. 3, § 9. *Cod.* 8, 4, l. 1.

tia, el derecho común original está por encima de los derechos particulares ulteriores, y si uno, que no tiene otro medio de auxilio, podría, rebasando los límites de los derechos particulares, hacer uso del derecho primitivo de la comunidad de todos los bienes. El derecho romano guarda silencio sobre este punto. <sup>(1)</sup> Mas esto es ya casi una especie de aprobación, porque no puede responder afirmativamente de un modo expreso á esta cuestión, dada la rigidez con que concibe el poder ilimitado de los derechos privados y de la propiedad privada. Muy distinto es el lenguaje de la Sagrada Escritura, <sup>(2)</sup> de la teología, <sup>(3)</sup> y del derecho canónico. <sup>(4)</sup> Todos admiten que, en caso de necesidad extrema, revive el estado de comunidad, y que entonces la apropiación de cosas extrañas deja de ser una usurpación del bien ajeno. En este terreno se coloca también el derecho alemán. En la necesidad, los bienes son comunes; la necesidad busca pan donde le hay. <sup>(5)</sup>

También es esta una concepción que surge naturalmente del justo concepto de las relaciones de los individuos con la sociedad, y de los deberes de los derechos particulares para con los derechos de la totalidad. La necesidad no convierte en lícito lo que no lo es, fuera de este caso; de lo contrario, en el caso de verdadera necesidad, la mentira, el perjurio y la apostasía serían también permitidos. <sup>(6)</sup> De aquí que sea completamente falso el decir que la necesidad excusa el robo. No, no es la necesidad; pero ésta hace que una acción que, en otro caso, sería robo, no

(1) Holtzendorff, *Rechtslexicon*, (1) II, 179 y sig. Ihering, *Der Kampf ums Recht*, 58 y sig., 95 y sig.; *Der Zweck im Recht*, I, 416 y sig. Ahrens, *Naturrecht* (6) I, 331 y sig.; II, 83 y sig.

(2) Prov., VI, 30; XXX, 9.

(3) Thomas, 2, 2, q. 66, a. 7; q. 32, a. 7, ad 3; q. 62, a. 5, ad 4. Lugo, *I. et i.*, d. 16, 146 y sig. Salmant., *Mor. tr.*, 13, c. 5, n. 30 y sig. Antoine, *I. et i.*, p. 3, c. 5, q. 10. Pottier, *De iure et iust.*, 22 y sig.

(4) *C. discipulos*, 2, d. 5, de cons.; cf. *Reg. iur.*, 24, in 6, y para la explicación, Antonin., 1, titr. 20, § quod quis. Navarrus, *Enchirid.*, 17, 61. Pichler, *Ius canon.*, 5, 18, 5. Silvester, *Summa*, v. furtum q. 5, n. 10.

(5) Eisenhart, *Grundf. d. deutsch. Rechte in Sprichw.* (3) 184 y sig., 459 y sig.—Graf und Dietherr, *Deutsche Rechtssprichw.* 389 (7, 550, 551).

(6) Cf. Augustin, *In ps.*, 72, en. 12.



sea ya robo. Hay un límite en que la usurpación de un derecho extraño deja de ser injusticia, porque, antes, este derecho ha dejado de ser derecho. Esta línea de demarcación se encuentra en el punto en que se tocan el derecho privado y el derecho común.

Ciertamente, es una gran desgracia que las cosas lleguen á este punto; pero esta desgracia rara vez afligiría á la sociedad, si los que poseen el derecho, y de él gozan, no olvidasen nunca que únicamente deben servirse de su derecho de uso y de usufructo, de modo tal, que no perjudique la actividad de la comunidad, sino que la favorezca. Nadie discute su derecho de propiedad, pero el empleo que hacen de su posesión debe ser tal que en él encuentren su provecho la sociedad y sus miembros. <sup>(1)</sup> No es esto una gracia que hacen á la totalidad ó al individuo; tampoco es una renuncia del derecho propio, sino el cumplimiento de un deber sagrado, y la condición con que se les ha otorgado su derecho particular. <sup>(2)</sup> Desde luego que cada individuo debe cuidarse de sí, es decir, proveer á las necesidades de su vida como hombre, y á las de su situación y á las de su dignidad como ciudadano y miembro de la sociedad pública. Después, debe cuidarse de los que le ayudan en su posición y en su misión social, esto es, de sus parientes y subordinados. Pero esto no le dispensa de toda otra obligación para con el todo. Si lo que le sobra, <sup>(3)</sup> ó una necesidad particular de la sociedad le obliga á ello, debe dar de lo suyo en mayor cantidad, y esto de tal modo, que ante su conciencia pueda ofrecerse el testimonio de haber contribuído á remediar los males de la sociedad, ó á prevenirlos.

(1) Hermas, *Pastor. simil.*, 2, 5, 8. Cyprian., *Hab. virg.*, 9, (11). *Constit. apost.*, 7, 12. Ambros., *Nabuth.*, 12; *In ps. CXVIII*, 8, 22.—August., *Ep.* 153, 26; *In ps. CXLVII*, en. 12. Chrysost., *In Matth. hom.*, 35 (36), 5; *In Ioan. hom.*, 77 (76), 5; *In ps. XLVIII*, n. 1.—Basil., *Hom.*, 6, destruam, n. 7. Greg. Mag., *Reg.*, 3, 21. Thomas, 1, 2, q. 105, a. 2; 2, 2, q. 32, a. 5 ad 3; *Polít.*, 1. l. 4 c. Pet. Dam., *Op.*, 9, 1. Soto, *I. et i.* l. 4, q. 3, a. 1, concl. 2.

(2) Cyprian., *Op. et eleemos*, 17 (16). Ambros., *Nabuth.*, 12. Thomas, 2, q. 31, a. 2; q. 32, a. 5.

(3) Thomas, 2, 2, q. 32, a. 6; a. 5, ad. 3.

11. **Derecho de sucesión.**—El derecho de propiedad se relaciona del modo más estrecho con una cuestión que, gracias al socialismo, ha sido igualmente muy discutida. Nos referimos al derecho de herencia. Ambas cuestiones tienen, siempre y en todas partes, la misma suerte, ya que son atacadas con las mismas razones, y deberían ser defendidas del mismo modo, porque sólo cuando se considera el derecho de propiedad apoyándose en la misma base que la doctrina sobre la propiedad, se nos ofrece con toda evidencia la importancia de esta última.

Podemos, pues, llamar derecho natural al derecho de herencia, <sup>(1)</sup> en el sentido de que el derecho natural ha aprobado y consagrado la introducción del derecho de herencia en el estado social profundamente modificado á consecuencia del pecado, del mismo modo que lo ha hecho con la propiedad privada. <sup>(2)</sup> Pero si la naturaleza del hombre y la sociedad hubiesen permanecido puras é intactas, no sería esto una exigencia del derecho natural. Este derecho exige únicamente que los padres den á los hijos lo que necesitan para vivir. <sup>(3)</sup> Puede muy bien decirse también que es para los padres una obligación natural cuidarse de que sus hijos encuentren, después de su muerte, lo necesario para su existencia. <sup>(4)</sup> Pero esto dista mucho del derecho de herencia, porque, según este principio, la herencia de los hijos sólo debería comprender lo indispensable á las necesidades de la vida.

Pero la sucesión, antes que el bienestar de los supervivientes, se propone, por lo menos en primer lugar, la continuación de la existencia de los que han muerto, la continuación de lo que empezaron y terminaron, por consiguiente, el sostenimiento del orden social. De aquí que sea

(1) Thomas, 4, d. 33, q. 2, a. 1, c. Salmant., *Mor. tr.*, 14, c. 5, 89, Pichler, *Ius canon.*, 3, 27, 2. Lehmkuhl, *Theol. mor.*, (7), 1, 725 y sig. Cathrein, *Moralph.*, (3), II, 327 y sig.

(2) Cf. Thomas, 4, d. 33, q. 2, a. 2; q. 1, ad. 1.

(3) Antonin., 3, tr. 10, c. 3, § 2. Schmalzgrueber, *Ius can.*, 3, 26, 110. Bassaeus, *Flores*, v. parentes, 2.

(4) Laymann., *Theol. mor.*, 1. 3, tr. 5, c. 5, 16.



desconocer el verdadero significado de esta cuestión considerar únicamente, en una sucesión, la herencia legada. Esta concepción corre parejas con la de la propiedad entendida en el sentido del liberalismo, que sólo considera los derechos particulares y privados del individuo. Pero es imposible participar de los bienes de la sociedad sin contraer por ello una obligación con relación á la misma. El que se apropia algo que le pertenece, cualquiera que sea la cantidad y el medio, v. g., compra, contrato, donación, matrimonio, herencia, se convierte, por el mismo hecho en feudatario suyo, <sup>(1)</sup> y, por consiguiente, en su tributario, absolutamente como el primer ocupante de un bien hasta entonces sin dueño, es decir, un bien que, hasta entonces, pertenecía por completo á la sociedad. Porque este acto es y será siempre con relación á la sociedad una obligación inseparable de la toma de posesión de un objeto. Ahora bien, la entrada en el goce de un derecho de propiedad por herencia no es una excepción de esta regla.

Preciso es, pues, al discutir la cuestión del derecho de herencia, fijarnos en dos cosas. La primera, la única en que casi siempre se piensa, es la transmisión de la posesión. Evidente es que la transmisión de la propiedad particular, hecha por una generación á la siguiente, no puede tener otro carácter que el de la primera fundación de la propiedad privada. Por consiguiente, el derecho de herencia no tiene suficientemente su base última en el derecho de naturaleza, sino sólo en el estado en que se encuentra actualmente la humanidad. Por lo que respecta á las disposiciones particulares á él referentes, encuéntrase en los derechos de los diferentes pueblos. <sup>(2)</sup> Pero como la introducción y la transmisión por herencia de la propiedad privada han parecido una necesidad social para el hombre caí-

(1) Se ha querido calificar de casi socialista esta expresión. Según lo ya expuesto (especialmente en el n. 3), no le concedemos ningún fundamento. Hay ciertamente también simples feudos hereditarios.

(2) Isidor. Hispal., *Orig.*, 5, 9; C. *Ius Quiritum*, 12, d. 1. Silvester, *Summa*, v. hereditas 1, l. Fumo, *Armillá*, v. hereditas 2. Billuart, *Contract.*, d. 2, a. 3, § 6. Sporer, *Decalog. tr.*, 6, c. 3, 107, 108.

do, el derecho natural y el orden divino, de común acuerdo, las han tomado bajo su protección. Así es como el derecho de herencia lleva en sí la aprobación y la garantía de la ley natural y de la ley divina, porque cada caso de herencia es una renovación de la primera introducción de la propiedad privada en la generación siguiente, ó la continuación de la primera toma de posesión de la propiedad privada á través de las edades posteriores. Si Dios ha consagrado la fundación de la propiedad particular, consagra también cada forma particular de su transmisión. En este sentido, dice con mucha razón el derecho alemán: «Dios hace los herederos, no el hombre». <sup>(1)</sup> De que Dios consagre una disposición introducida para el bien común del orden público, no se sigue que esta disposición sea inmediatamente de origen divino. Todo lo que se puede decir, por lo contrario, es que la transmisión del derecho por herencia no es una disposición inmediata, sino mediatamente divina.

Lo que constituye el segundo aspecto de la cuestión de la herencia, es, pues, una ley inmediatamente divina y natural. Esto es incontestable. Esta parte de nuestra cuestión es la que muy á menudo, por desgracia, llama muy poco la atención. Admitidas la propiedad privada y su transmisión por herencia, síguese como exigencia ineludible que el que recibe de un difunto, por vía de sucesión, derechos á la propiedad privada, se somete por ello á todas las obligaciones y á todas las cargas sociales que el difunto realizaba, ó hubiera debido realizar, en razón de lo que constituye esta posesión.

Que la posesión privada sea admitida en derecho, y, con ella, la sucesión, es un hecho puramente histórico sancionado por el derecho natural y por todas las leyes humanas. Pero que, una vez admitida esta disposición, todas las obligaciones de derecho inherentes á la posesión privada, así las privadas como las públicas, permanecen adheridas á ella para siempre, es una ley de la razón fundada en el

(1) Graf und Dietherr, *Deutsche Rechtssprichwörter*, 204 (5, 151).



derecho de naturaleza, ley que no es posible negar sin negar toda idea de derecho. Y aun suponiendo que una generación esté miles de años en posesión de un bien, todavía debe cumplir hoy, con este bien, las mismas obligaciones que cumplió en el primer día en que tomó posesión de él. Esto es tan cierto que, ante Dios y ante la ley natural, las cargas y las obligaciones que la Iglesia ha contraído descansarán en estos bienes, aunque la secularización u otras medidas violentas les hagan perder su carácter y destino.

Inculcar de nuevo, y por modo viviente, este principio en la conciencia de los pueblos es una exigencia particularmente apremiante en nuestra época. Si es difícil hacer comprender á los hombres que no hay posesión exenta de obligaciones, les es absolutamente imposible elevarse hasta la idea de que, al recibir el patrimonio de sus antepasados, se encargan también personalmente de sus obligaciones para con la totalidad. Aun la conciencia del derecho de los germanos, que, no obstante, por hábito, ignora lo que es el derecho ilimitado de propiedad, muestra en este punto una debilidad sorprendente. <sup>(1)</sup> No puede negársele la superioridad con que, aun aquí, como en todas partes, considera el bien de la familia como el punto de vista decisivo, y, por consiguiente, ve en esta última la continuadora necesaria del estado de posesión; <sup>(2)</sup> pero precisamente en esto consiste su debilidad. Porque, en lo relativo al derecho de propiedad, la sociedad tiene mayores

(1) Zepfl, *Deutsche Rechtsgeschichte* (4), III, 213, emite, con todo, un juicio muy severo sobre el derecho hereditario germano. Cf. Eichhorn *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* (5), II, 708. El derecho, como tal, contenía muchos principios que recuerdan las concepciones del derecho romano y del canónico. (V. Graf und Dietherr, *Rechtssprichwörter*, 221 (5, 253 y sig.); Heusler, *Institutionen des deutschen Privatrechtes*, II, 532 y sig.) Pero es una verdad que la conciencia del derecho y el espíritu del derecho del pueblo eran débiles bajo este concepto. Basta recordar los numerosos casos en que, á despecho de todas las prohibiciones eclesiásticas y civiles, ha sido arrebatada por su propia familia la sucesión de un difunto, aun la de algunos que todavía luchaban con la muerte, como ocurrió, por ejemplo, con Enrique II de Inglaterra, padre de Ricardo Corazón de León, y también con Clemente V.

(2) Gengler, *Deutsches Privatrecht*, (4), 638.

derechos que la familia. De aquí que las pretensiones de ésta sólo deben tenerse en cuenta cuando favorecen el bien de la comunidad.

El derecho romano ha considerado mejor las cosas, por más que, fiel á sus principios sobre el derecho absoluto de propiedad, tenga también su lado flaco en la demasiada extensión que concede al derecho de testar. Con esto ha hecho un verdadero servicio á la sociedad, servicio con el cual ha reparado muchas otras usurpaciones sobre los derechos de esta última. Ve en la herencia la continuación de toda la personalidad jurídica del que la ha dejado. <sup>(1)</sup> Según esto, la toma de posesión de una herencia, es la entrada en el derecho completo del que la deja, excepto sus obligaciones puramente personales. <sup>(2)</sup>

Con razón, pues, el derecho canónico comparte por completo este modo de ver. <sup>(3)</sup> ¿En qué se convertiría la sociedad, si, á la muerte del individuo, no hubiese garantía alguna de que las obligaciones que pesaban sobre él se mantendrían y continuarían existiendo, sin perturbación de ninguna especie? La muerte de cada hombre ¿no pondría á la sociedad en peligro de disolverse y caer en la anarquía? Pero ¿quién aceptará las cargas del difunto, sin las ventajas con que él las soportaba? Si la continuación pacífica de la sociedad depende, pues, de que todas las obligaciones y compromisos contraídos jurídicamente continúen subsistiendo en el curso de las generaciones y del tiempo, depende también de la continuación pacífica y jurídica de la sucesión.

De aquí que sean vanos todos los esfuerzos de los que, para proteger el derecho de herencia contra los ataques del socialismo y del comunismo, lo fundan en principios de derecho privado, sobre todo si tratan de imprimirle, como disposición jurídica privada, el sello de la ley natural. <sup>(4)</sup>

(1) Heres et defunctus habentur pro una persona (*Dig.*, 50, 17, 1, 59).

(2) *Dig.*, 50, 16, 1, 24; 50, 17, 1, 62, 1, 128.

(3) Silvester, *Summa*, v. haereditas 3, 1.

(4) Ahrens, *Naturrecht oder Philosophie des Rectes*, (6) II, 247 y sig.—Munzinger, *Erbrechtl. Studien* 24.



Ó bien estas explicaciones no ofrecen más que vanas razones de conveniencia, contra las cuales puédense oponer razones contrarias de la misma importancia, ya que, suponiendo, por ejemplo, que se pretende que la sucesión es más útil á la sociedad, porque con mucha frecuencia quieren los hombres ganar más para sus hijos que para sí mismos, puede uno, como es de justicia, proponerse la cuestión de en dónde tomarán ese aumento, y si, por causa de sus hijos, muchos no se permitirían perjudicar á la sociedad, lo que ciertamente no harían, sin dicha causa; ó bien, lo que es todavía peor, semejantes aserciones descansan en una concepción completamente falsa del origen y significación del derecho de propiedad, ya que parecería que, por el hecho mismo de que uno adquiriera un bien, hace de él su propiedad absoluta, sustrayéndolo así por siempre jamás á la sociedad.

Poco satisfactorios son particularmente los ensayos que se hacen para tratar la sucesión, de acuerdo únicamente con la naturaleza de la familia. <sup>(1)</sup> Sabemos apreciar muy bien la importancia que tiene ésta en la cuestión social; pero la relación que existe entre familia y sociedad es distinta de la que media entre el derecho de herencia y la sociedad. Además, el derecho de herencia y la propiedad privada, nada tienen que pertenezca á la esencia de la familia. Ésta es de institución divina inmediata, y existiría, aunque no existiese la propiedad privada. Así, pues, la existencia de la sociedad no descansa en la propiedad de la familia, pero la familia posee y guarda la propiedad, porque, la sociedad ha introducido la forma de la posesión como propiedad parcial. La familia no es una sociedad de poseedores; es esencialmente una comunidad moral que no depende de la posesión. Pero, por consecuencia de la organización que Dios le ha dado, no puede existir la sociedad sin propiedad privada, y debe considerar como esencial para ella misma la cuestión de la adquisición y continuación de la propiedad.

(1) Stahl, *Philosophie des Rechtes* (4) II, l. 99 y sig.

Además, no puede negarse que el sentimiento del derecho natural aprueba también una transmisión de herencia, fuera de la familia, como expresión de últimas voluntades. Podemos admitir que el derecho romano llevó demasiado lejos la capacidad de testar; sin embargo, le reconocemos el mérito de haber introducido el testamento. Esto basta ya, para garantizar la libertad y el derecho completos de la personalidad individual, relativamente á la propiedad privada, por consiguiente, también al sostenimiento de una de las columnas fundamentales del orden de la sociedad actual.

Por otra parte, el individuo ha adquirido su fortuna para su persona, por lo que no se ve porque, en sus últimos momentos no podía disponer de esta fortuna como podría hacerlo en cada instante de su vida.

La justa concepción del derecho de herencia no prohíbe, por consiguiente, el derecho de disponer personalmente de sus bienes, sino únicamente una disposición arbitraria exclusiva y exagerada. La legislación más excelente es la que sabe conciliar mejor en el derecho de herencia la libertad personal y el interés general.

Claro es, pues, que el derecho de familia y el de herencia no son idénticos. Precisamente era esta una laguna del derecho alemán, el cual, como lo hemos visto, dada la alta estima que profesa á la familia, casi hace desaparecer el derecho de herencia en el de familia. En el derecho germano, hasta tal punto es el parentesco la razón última de la sucesión, que muchos creen ver en él un resto del antiguo derecho de madre. <sup>(1)</sup> De aquí el principio: Si nace el niño, queda ya hecho el testamento. <sup>(2)</sup> Tan lejos va esto, que la ley visigoda encuentra injusto que las mujeres sean excluidas del derecho de sucesión, por la única razón de que es injusto privar de la herencia á los que están unidos por los lazos naturales de la sangre. <sup>(3)</sup>

(1) Heusler, *Institut. der deutschen Privatrechtes*, II, 521 y sig., 557.—Gengler, *Deutsches Privatrecht*, (4), 637.

(2) Graf und Dietherr, *Deutsche Rechtssprichw.*, 204 (5, 152).—Cf. Tacite, *German.*, 20.

(3) *Leges Wisigoth.* l. 4, t. 2, 9.