

Roma bajo los emperadores para utilizar mejor los predios agrícolas, 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 enfiteúsis 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 también como propietario del edificio.

El derecho de *prenda* ó de *hipoteca*, constituido al efecto de asegurar la ejecución de la obligación 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 (1). 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 modificación esencial por asociaciones de crédito.

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

CAPITULO IV.

§ LXVI.

Del derecho de autor ó de la propiedad llamada intelectual.

La cuestión de derecho que concierne á las obras del entendimiento representadas en un objeto material, ha quedado hasta este día 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 dominación y á la conquista y no al trabajo, ha creado en efecto un derecho de adquisición de las cosas y de transacciones,

(1) Véase á M. Roscher, *System der Volkswirtschaft*, t. II § CXXX. M. Roscher dice, con razón, que es el « *derecho de hipoteca degenerado de la antigüedad en decadencia*, » el cual, á consecuencia de la recepción del derecho romano, fué introducido á pesar de la resistencia de las dietas y del pueblo. El redactor del Código Napoleón 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.

pero no un derecho de producción ó de trabajo; todavía podía menos crear un derecho de trabajo intelectual, cuyo dominio de acción fué tan latamente extendido á consecuencia de la invención de los medios de rápida multiplicación 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 protección la prosecución de todos los fines legítimos del hombre, se llegará sin dificultad á encontrar el justo título para una creación 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 protección 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 sucesión. Así es como, por de pronto, este derecho de autor fué protegido por privilegios concedidos al impresor contra la falsificación; mas tarde, á la mitad del siglo último, se trataba de considerarlo directamente como un derecho del autor mismo, y entonces se presentó la noción 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 falsificación como un verdadero robo; pero esta opinión no ha cesado de encontrar adversarios, de los cuales unos negaban el carácter de propiedad y sostenían la legitimidad de la falsificación, los otros buscaban para el derecho de autor un fundamento separado del derecho de propiedad. Hoy se está generalmente de acuerdo en reprobar la falsificación; pero como bastantes escritores, sobre todo los que no son jurisconsultos, reivindican para el derecho del autor el título de propiedad y reclaman su transmisión 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 habría en hacerlo hereditario.

Examinado según los principios que hemos explicado, *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 vehículo para hacer ganar al autor una remuneración que viene á ser su propiedad.

El derecho de autor no puede comprenderse en sí mismo como una pro-

propiedad cuando no se cambia arbitrariamente esta noción, 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 *especificación*. 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. Pero 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 géneo 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. Pero 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 dá 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, segun 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 apropiacion, individualizacion, á entrar y permanecer en el

dominio exclusivo de una persona; sino á generalizarse por una comunicacion inagotable en sí misma, porque todo ejemplar puede servir de nuevo á una multiplicacion indefinida. Estos ejemplares, sirviendo solo de vehículo para bienes espirituales, participan eminentemente de su carácter, el de ser empleados en la propagacion de las ideas por medio de la multiplicacion mecánica. Pues así como los bienes espirituales no pueden estar sometidos al poder exclusivo de una persona, no son susceptibles de reparticion ni de consumo, tampoco hay propiedad, ni por lo que respecta á estos mismos bienes, ni con relacion al derecho exclusivo de multiplicacion, que, segun su fin esencial, se funda, no sobre la apropiacion, sino sobre la difusion de los bienes espirituales.

Por fin, la razon perentoria que hay que hacer valer contra la propiedad y contra su trasmision por herencia, es que, en el órden físico, verdadero y solo campo de apropiacion, se puede, por consecuencia del enlace visible de la continuidad y de la sucesion en el tiempo y el espacio, seguir la hilera de la trasmision, comprobar la parte de los tres factores de produccion, la naturaleza, el capital y el trabajo, é indicar para cada objeto en alguna manera un estado civil; así es como comprando una propiedad territorial se conoce á las personas que la han poseido 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 instruccion pública y privada, y formando un fondo espiritual comun, en el que cada uno puede sacar los elementos, la sustancia espiritual para las formas nuevas que haga salir de él. En este órden de produccion 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 produccion, ora á todos aquellos que, de cerca ó de lejos, han puesto una parte con obras de ciencia y arte mas ó menos conexas. En el órden intelectual, sobre todo cuando se trata de invenciones, aquel que la hace es muchas veces el feliz que acaba un poco mas pronto que otro una série de deducciones y de combinaciones hechas por predecesores, gana un nuevo avance ó saca la última consecuencia. En este órden, no se puede, como en el material, comprobar la trasmision de las ideas mas 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, despues de haber recogido él mismo los frutos de su trabajo, á trasmitirlo

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 prohibición de la falsificación, y por otro, en favor de la sociedad, por la fijación de un término para el derecho exclusivo de la multiplicación mecánica. Por de pronto, este derecho debe extenderse á la vida del autor, que puede todavía perfeccionar el trabajo en ediciones subsiguientes, y después parece equitativo que se conceda á sus herederos inmediatos durante un tiempo que forme aproximadamente la duración media de la vida (durante treinta años, como lo han regulado). Los mismos principios se aplican á los *derechos de invención* referentes al orden de producción material.

Vemos, pues, que no se puede admitir de ninguna manera la transmisibilidad

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 sería 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; sería, por fin, establecer mayorazgos literarios, mas funestos que los mayorazgos feudales (1).

El derecho de autor no es, pues, una propiedad, sino un modo justo de adquirir, no directa sino indirectamente, en la forma del remuneración, una propiedad por medio del trabajo intelectual. Este trabajo, en primer lugar, en oposición al trabajo de apropiación individual, es una función ejecutada para la cultura social, y si la propagación de una obra, de una invención, parece ser

(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 instrucción 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 habría podido producirse la idea nueva. Es verdad que el hombre imprime un carácter particular de personalidad á tal producción, 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 emisión 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 educación humanitaria, que se forma por una constante comunicación de ideas, había llegado al punto en que la idea nueva debía, si así puede decirse, manifestarse fatalmente. » — Ch. Comte dice, en tono chancero, de la teoría 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, habría adquirido el derecho exclusivo de calzar al género humano. »

Las legislaciones modernas se diferencian con relación á la duración 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 años, á contar desde el día de su publicación. En los Estados-Unidos el autor y el editor tienen un privilegio por veinte y ocho años, á contar desde la publicación; si el autor, después 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 después de su muerte. Una ley de la Confederación germánica, de 1837 (adoptada por Austria), concede al autor el derecho vitalicio, después de su muerte, á los herederos, ó al editor, que los representa, una protección de treinta años. Las leyes modernas é internacionales han garantizado también generalmente al autor el derecho de traducción, 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.

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 falsificación. Pero además de la falsificación 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 tratará 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 falsificación, 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 falsificación, 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 apropiarlo 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.

TITULO SEGUNDO.

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

Intimamente 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

(1) Consúltese sobre esta materia á Niebuhr, *Historia romana*; M. Giraud, *Investigaciones sobre el derecho de propiedad entre los romanos*; M. Pecqueur, *Teoria nueva de economia social y política*, 1834; M. Laboulaye, *Historia del derecho de propiedad de bienes raices*, 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, 1810.