

DERECHOS REALES	1.º Casos en que están refundidas las facultades de gozar y disponer de una cosa.....	Dominio pleno.	1.º Dominio.
			2.º Posesión civil.
			3.º Derecho hereditario.
	2.º Casos en que se encuentran divididas en distintas personas las facultades de gozar ó usar y disponer de una cosa.....	Dominio menos pleno.	1.º Censo enfitéutico.
			2.º Superficie.
			3.º Usufructo.
			4.º Uso.
			5.º Habitación.
	3.º Casos en que sin separarse las dos facultades de gozar y disponer de una cosa se las imponen algunas limitaciones.....	Dominio limitado.	Por una carga..... 1.º Servidumbres reales.
			Por una prestación.. } 2.º Censo reservativo.
Por una garantía.... } 3.º Censo consignativo.			
Por un privilegio.... } 4.º Prenda.			
			5.º Hipoteca.
			6.º Tanteo ó retracto.
			7.º Inscripción arrendaticia.

## SECCIÓN SEGUNDA.

### ESTUDIOS FILOSÓFICO, HISTÓRICO Y POSITIVO DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

## CAPÍTULO II.

### SUMARIO.—Derecho de propiedad. — A. Estudio filosófico del derecho de propiedad.

- Art. I.—PROPIEDAD, DERECHO DE PROPIEDAD, PROPIEDAD DE DERECHO.—1. Razón de plan.—2. Distinción de aquellos términos.—3. Síntesis de doctrina.
- Art. II.—DIVERSOS SISTEMAS SOBRE EL DERECHO DE PROPIEDAD.—4. Su clasificación: procedentes de un origen individual (la ocupación, el trabajo); procedentes de un origen colectivo (la ley, la convención).—5. Sistema de la ocupación: su exposición y crítica.—6. Sistema del trabajo; su exposición y crítica.—7. Sistema de la ley; su exposición y crítica.—8. Sistema de la convención; su exposición y crítica.—9. Sistemas alemanes; exposición y crítica de las teorías de Kant y Fichte.—10. Sistemas comunistas; exposición y crítica de las doctrinas de Saint-Simon, Fourier y Proudhon.
- Art. III.—FUNDAMENTO RACIONAL DEL DERECHO DE PROPIEDAD.—11. Consideraciones acerca de esta materia.
- Art. IV.—FORMAS DEL DERECHO DE PROPIEDAD.—12. Su clasificación.—13. Formas del derecho de propiedad por razón del *sujeto*.—14. Ídem por el *objeto*.—15. Ídem por la *relación*.

### ART. I.

#### PROPIEDAD, DERECHO DE PROPIEDAD, PROPIEDAD DE DERECHO.

1. Cualquiera institución jurídica, para ser bien conocida, necesita estudiarse bajo el triple aspecto de lo que *debe ser*, lo que *ha sido* y lo que *es*. Por eso el *derecho de propiedad* ha de considerarse en sus sentidos *filosófico, histórico y positivo* ó *actual*.

2. Á la satisfacción del primero conviene con preferencia distinguir términos que juegan confundidos por economistas y jurisconsultos, tales como *propiedad, derecho de propiedad*—con diferenciación de sus aspectos *inmanente y transitivo*—y *propiedad de derecho*; pues además de ser lo inmediato, en toda investigación científica, ponerse de acuerdo acerca del valor de las palabras y verdad de las ideas que



cada una representa, en los problemas que á la propiedad afectan es esto de todo punto indispensable, si no se han de aumentar las grandes dificultades que en sí encierra la impropriadamente llamada y pavorosa *cuestión social*, nunca colocada en vías de resolución mientras no se distingan los elementos económicos y jurídicos que en ella están involucrados, extraviando toda investigación. Este es el primer paso; restituir á cada esfera científica los elementos que ella domina y á que presta naturaleza.

La palabra *propiedad* tiene dos significaciones, la vulgar y la científica. La primera equivale á toda cualidad distintiva de un objeto ó de un sér; por ejemplo, la dureza, el color, etc., de un mineral, ó la condición racional, que es la propiedad de todo hombre. La segunda, nos lleva ya á la distinción de los términos expresados: *principio de propiedad, derecho de propiedad y propiedad de derecho*.

La *propiedad*, como principio, es una noción puramente económica, y constituye «la relación del hombre con la Naturaleza para aplicarla á la satisfacción de sus necesidades».

El *derecho de propiedad* exige ser apreciado distintamente en lo que pudiéramos llamar sus aspectos *externo é interno, transitivo é inmanente, social é individual*.

En su consideración *externa, transitiva y social*, el *derecho de propiedad*, ó mejor el *Derecho de la propiedad*, no es otra cosa que «el conjunto de condiciones precisas al nacimiento, permanencia y desarrollo de aquella relación del hombre con la Naturaleza»; en una palabra, su organización, su reglamentación jurídica; la manera de entenderla y establecerla las leyes positivas.

En su apreciación *interna, inmanente é individual*, considerado con relación al hombre, como sujeto de todo derecho, el de propiedad es «la facultad, el poder del hombre de mantener aquella relación con la Naturaleza, utilizándola en satisfacción de sus necesidades».

Esta idea del derecho de propiedad, en ese último aspecto *interno, inmanente é individual*, se ha definido con variedad. Ya se ha dicho que es «el derecho de disponer libremente de una cosa con exclusión de los demás», definición que peca de vaguedad; ya que es, «el pleno poder jurídico de una persona sobre una cosa corporal», lo cual ni es claro ni deja de ser restringido; ya que es, «el poder absoluto de una persona sobre una cosa», olvidando que este poder se halla lejos de ser *absoluto*, se encuentra á veces grandemente limitado, y necesita siempre condiciones de existencia y de ejercicio; ya que es, «la *posibilidad* jurídica de ejercer sobre una cosa todos los derechos concebibles», toda vez que el propietario puede recobrar los que realmente no tenga, idea que se aproxima á la verdad, pero no la da completa; y ya, finalmente, que

es «el poder de derecho de una persona sobre una cosa, según todos los fines racionales de utilidad posibles, inherentes á su substancia (1)»; ó la misma idea, en términos más concretos, «el poder jurídico de una persona sobre la substancia de una cosa, según la utilidad de ésta, para los fines de la vida», definición que atiende á la *esencia del objeto* y al *fin* del derecho de propiedad.

Por último, *propiedad de derecho*, ó significa el derecho de propiedad que antes distinguíamos en su aspecto *externo y social*—*Derecho de la propiedad*,—la propiedad que se tiene *según el Derecho*, con arreglo á la ley establecida, esto es, el mantenimiento *en la forma legal* de la relación del hombre con la Naturaleza—que constituye el fondo esencial y económico de la propiedad,—ó representa el elemento *objetivo* de dicha relación, también *según la ley*; es decir, «el conjunto de cosas materiales ó no, que, *con arreglo al Derecho*, están sometidas á la libre disposición de una persona y se aplican á la satisfacción de sus necesidades».

3. Así deslindadas estas ideas, se aprecia desde luego que la noción de propiedad como principio es de carácter *económico*, y las demás, como el *Derecho de la propiedad*, ó el *Derecho de propiedad*, en sus aspectos *externo é interno*, y *propiedad de Derecho*, de carácter *jurídico*; que la *propiedad* y el mismo *Derecho de propiedad*, en sí, no son ideas que puedan ser con fundamento puestas en tela de juicio, porque la *propiedad* es una esencia para la vida que no puede desaparecer; existirá siempre, en cuanto ella constituye una relación indispensable entre el hombre y la Naturaleza, como medio de satisfacer aquél sus necesidades con las utilidades de ésta; así como el *Derecho de propiedad* en su aspecto *interno*—cualquiera que sea la fórmula en que definitivamente se contenga su verdadero fundamento—es también innegable é indiscutible su existencia, como corolario de la propiedad misma. Cosa muy distinta es la manera con que esta esencia económica y jurídica, que por ser tales repetimos, no pueden racionalmente negarse, se han concebido, organizado y desenvuelto *positivamente* en las sociedades históricas de los diferentes tiempos; es decir, el *Derecho de la propiedad* en cada pueblo y época. Demostrar si la verdadera fórmula de esta organización, que corresponda fielmente á las esencias organizadas, está en la *noción colectiva* y social de la propiedad de los tiempos antiguos, en el pronunciado *sentido individualista* de los modernos, ó en una *solución armónica* que haga compatibles ambas tendencias, esa es la verdadera materia de discusión, porque representa, no lo *esencial* y *permanente* de la noción económica y jurídica de la propiedad, sino lo

(1) Ahrens, *Derecho natural*, pág. 378, 3.<sup>a</sup> edic. española.  
Tomo III.



*formal y variable* de su distinta organización histórica á través de los tiempos. Por eso el punto inicial de una investigación debidamente capacitada y consciente no discute las esencias económica y jurídica de la propiedad; antes bien las da por ciertas é indiscutibles y abre su proceso bajo la base de su conocimiento, limitando aquélla á la varia organización histórica de las mismas. Á este fin responde la necesidad de conocer las distintas escuelas que han pretendido explicar el *fundamento* del derecho de propiedad, tanto en su concepto individual como colectivo, que constituyen, digámoslo así, la *historia de la ciencia* sobre este punto, y es el contenido del siguiente Artículo.

## ART. II.

## DIVERSOS SISTEMAS SOBRE EL DERECHO DE PROPIEDAD.

4. Bajo las distinciones hechas en el Artículo anterior nos proponemos en el presente hacer una exposición *crítica* de las diversas *teorías* con cuyo auxilio se trata de explicar el *Derecho de propiedad* como la exigen las aplicaciones didácticas á que en parte se destina este libro, en forma sobria, por su evidente falta de verdad y unánime juicio que las condena. Es, sin embargo, preciso enumerarlas bajo el doble punto de vista de servir de precedente á la exposición de principios más verdaderos y, además, en cuanto que ellas constituyen la *historia de la ciencia* respecto del derecho de propiedad.

Cabe referir gran parte de estas escuelas á dos principios. Según unas, el derecho de propiedad procede de un origen individual (la *ocupación* ó el *trabajo*); según otras, de un origen colectivo ó social (la *convención* ó la *ley*).

5. SISTEMA DE LA OCUPACIÓN.—Este es el sistema con que primero se ha tratado de explicar el derecho de propiedad, y representa la justificación racional que del mismo hicieron los pueblos antiguos, acogido por los jurisconsultos romanos, y convertido en precepto legislativo por el mismo Justiniano (1).

Descansa en el supuesto de un estado de aislamiento y antisocial en los hombres, y de un carácter *nullius* en las cosas. De estos dos precedentes se deriva la noción del derecho de propiedad, fundado en la apropiación que aquéllos hicieron de la parte de las cosas *nullius*, ó sin dueño, reconocidas como necesarias para las atenciones de la vida; añadiendo que al contemplar que las necesidades se reproducían y se

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

aumentaban, apareciendo otras después de satisfechas las anteriores, esa primera ocupación de las cosas sin dueño, que fué al principio de carácter pasajero y transitorio, tendió á convertirse en definitiva y permanente bajo la garantía del respeto de todos á las ocupaciones realizadas por cada uno de los asociados.

Son argumentos contra esta doctrina: 1.º, que podría servir, á lo sumo, para dar cuenta del origen *histórico* del derecho de propiedad, pero no para determinar su base *racional*; 2.º, que se funda en hipótesis completamente gratuitas é imposibles, tales como el estado de aislamiento de los hombres entre sí, cuando es dogma en la ciencia el *estado social*, como inherente á la naturaleza humana; 3.º, que mal puede servir la ocupación de fundamento *racional* ó *filosófico* del derecho de propiedad, porque, como tal, debía ser invariable, justificando el de todos los tiempos, y es visto que no alcanza á legitimar, á lo sumo, sino el de los primeros ocupantes; 4.º, que si la ocupación de los bienes fué precedida de la necesidad del ocupante, y las necesidades son de suyo variables y más ó menos eventuales, se concluye con tal criterio por justificar lo esencial y lo permanente, por lo contingente y eventual; 5.º, que por lo mismo, si el título legítimo del derecho de propiedad es la necesidad del ocupante y la medida de la extensión de ella ó de su apreciación varía y carece de límites conocidos, pudiera darse el caso de que el más diligente ó el más fuerte se apoderara de la mayor parte de la propiedad en perjuicio de los demás, que sienten iguales necesidades y ostentan el propio derecho á la *ocupación*; 6.º, que en este caso, ó se desconoce el derecho de los demás ó surge un conflicto entre los de todos, capaz sólo de resolverse por el imperio de la *fuerza*, fundamento impropio para un orden jurídico; 7.º, que siendo, como lo son, atendibles las necesidades de todos é igual su derecho, una primera ocupación carece de eficacia para hacerse respetar por terceras personas; 8.º, que esto acredita que tal teoría de la *ocupación* es insuficiente *en sí misma*, aun aceptada en su supuesta verdad, para legitimar por completo el *derecho de propiedad* y hacerle *permanente* y *absoluto*, mientras no se le una algún otro elemento posterior, como la *convención* del resto de los asociados, mediante la cual se garantice el respeto á las ocupaciones ya realizadas; 9.º, que, en suma, la ocupación no es más que un *hecho*, y los hechos *por sí solos* nunca originan *derechos*, ni menos hasta la libre voluntad humana que los produce sin otra medida que la de su apreciación y su deseo, para estatuir un *invariable* y *esencial* orden jurídico, cual representa el *derecho de propiedad*.

6. SISTEMA DEL TRABAJO (1).—Reconociendo la insuficiencia de la

(1) Denominado también impropriamente este sistema teoría de la ESPECIFICACIÓN.



doctrina de *ocupación* para explicar y justificar por sí sola el derecho de propiedad, nace el *sistema del trabajo* con igual fin, pero más autorizado bajo el patrocinio de reputados economistas, filósofos, juriconsultos y hasta el de algún Código (1). Por todos estos pensadores se ha creído que nada impone mejor la personalidad á las cosas que el trabajo, haciéndolas propias del trabajador y produciendo una especie de creación que sólo á él le pertenece por consecuencia del esfuerzo empleado que el trabajo representa.

Sin que neguemos que esta teoría constituye un verdadero progreso respecto del sistema de la ocupación, que aleja sus violencias, despoja de su carácter materialista al derecho de propiedad que en ella se funde, moraliza al propietario obligándole á ser antes trabajador é identificando cuanto es posible el *sujeto* y el *objeto* de la propiedad; sin que desconozcamos que el trabajo constituye uno de los medios ó títulos más legítimos para adquirir el derecho de propiedad, preciso es confesar que tal sistema no basta *exclusivamente* á fundamentarle, y que destruyen tal pretensión, desautorizando esta doctrina las razones siguientes: 1.<sup>a</sup>, todas las aducidas contra la doctrina de ocupación, en la cual, realmente, tiene su primera base; 2.<sup>a</sup>, que el trabajo no puede decirse con exactitud que crea, sino á lo sumo que *transforma*, necesiándose siempre materias primeras sobre las cuales obré; 3.<sup>a</sup>, que, por tanto, dentro de esta teoría queda subsistente el conflicto y resolución del problema de la propiedad de esas primeras materias; 4.<sup>a</sup>, que el trabajo que á primera vista parezca más personal é individual, es en realidad colectivo y social, ya por los elementos con que se lleva á cabo, ya por la garantía que el Estado le presta; ó, lo que es lo mismo, que si el derecho de propiedad ha de estimarse como recompensa del trabajo, preciso será distribuir la recompensa en términos de mayor ó menor proporción entre todos los que más directa ó indirectamente han ayudado á él; 5.<sup>a</sup>, que este sistema es ocasionado á conflictos entre el capital y el trabajo para los que no ven en el primero el resultado de un verdadero trabajo acumulado; 6.<sup>a</sup>, que aceptada esta teoría, se condena á una especie de interdicción de la propiedad, se priva de ella, precisamente á los que más la necesitan, tales como el niño, el anciano y el enfermo, porque no pueden trabajar, así como se consagra como justo un principio de desigualdad en el goce de los bienes para los distintos hombres á expensas de causas que no le son imputables y que nacen con ellos

(1) Puede considerarse como iniciador de esta escuela á Adam Smith, por virtud de su doctrina económica; pero profesan el sistema del trabajo como fundamento del derecho de propiedad otros, como St. Mill, Bastiat, Comte, Ancillon, Coussin, Balmes, Thiers, Portalis, Treillard y demás redactores del Código civil francés, en el cual se acepta esta teoría.

mismos, como una mejor ó peor organización física, mayor ó menor inteligencia, formándose entre ellos, y sin que les sea posible rechazar las mejores ó peores condiciones de su nacimiento para la propiedad, una escala cuyo punto inicial sería la miseria y su extremo final la posesión de cuantiosas riquezas; 7.<sup>a</sup>, que por esto se demuestra también cuán lejos está el sistema del trabajo de expresar la verdadera esencia del derecho de propiedad, puesto que olvida que su noción está latente en la de la personalidad y no fuera de ella como el trabajo supone, y que ha de reconocerse igualmente en todos los hombres y no ser privilegio más ó menos extenso, sólo de algunos, más aptos por naturaleza para trabajar; 8.<sup>a</sup>, que tal sistema no sirve para explicar ciertas clases de propiedad que no tienen su origen en él y niega á determinadas cosas condiciones para ser objeto de propiedad, porque no han podido ser creadas ó modificadas por el trabajo del hombre; y 9.<sup>a</sup>, que si bien el trabajo es uno de los *medios* más legítimos para adquirir la propiedad, esto mismo revela que no es su *fundamento*, su causa eficiente, verdadera tesis, cuya demostración se pretende por estas teorías.

7. SISTEMA DE LA LEY.—Representa esta teoría, en el terreno puramente histórico del derecho de propiedad, una violenta y enérgica protesta contra el principio absorbente de la monarquía respecto del mismo, que llegó, como es sabido, á convertir el dominio eminente del Estado en un supuesto y preferente derecho de propiedad á favor del monarca, bastante á que Luis XIV se considerara como dueño de todos los bienes de sus gobernados. Pero si en este aspecto histórico tiene explicación, y aun legítima disculpa en cuanto opone la voluntad social, cuya expresión es la ley, á la voluntad individual del monarca, no así en el orden racional ó de los principios, á pesar del prestigio que á su nacimiento prestó la autoridad de sus defensores (1).

He aquí ahora la expresión del sistema, en los propios términos con que es formulado. Mirabeau dice (2): «Una propiedad particular es un bien adquirido en virtud de la ley. La ley sola constituye la propiedad, porque no hay más que la voluntad política que pueda efectuar la renuncia de todos y dar un título común, una garantía, para el goce de uno solo.» Montesquieu se expresa (3): «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

(1) Montesquieu, Bentham, Toullier, Mirabeau, Robespierre, etc.

(2) *Histoire parlementaire*, t. V, pág. 325.

(3) *Esprit des lois*, lib. XXVI, cap. XV.



bajo leyes civiles. Estas primeras leyes les otorgan la libertad; las segundas, la propiedad.» Bentham (1) continúa: «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 obra de la ley. La propiedad no es más 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. La idea de la propiedad consiste en una esperanza establecida en la persuasión de poder sacar tal ó cual ventaja, según la naturaleza del caso. Pero esta persuasión, esta esperanza, no puede ser más que la obra de la ley. Yo no puedo contar con el goce de lo que miro como mío, sino bajo la promesa de la ley, que me lo garantiza. La ley sola me permite olvidar mi debilidad natural. La propiedad y la ley han nacido juntas y juntas morirán. Antes de las leyes no hay propiedad; quitad las leyes, y toda propiedad cesa.»

Militan contra esta teoría: 1.º, todos los argumentos que se aduzcan contra la de la *convención*, con la cual se identifica en realidad, pues presenta la ley civil como la *expresión y forma* del consentimiento de los asociados; 2.º, que confunde el derecho de propiedad con la propiedad de derecho, ó sea el conjunto de cosas de que el hombre puede disponer y gozar, garantido por las leyes; 3.º, que en lugar de reconocer en el *principio* y en el *derecho* de propiedad una *esencia*, y, por tanto invariable, la reduce á una institución *positiva*, tan contingente y mudable como la ley misma, hasta el punto de que, siendo ésta su *único* fundamento, si una ley admite la propiedad, otra puede negarla con igual razón; 4.º, que con tal criterio se proscribiera la idea de todo Derecho natural, convirtiéndola á la ley de mera *expresión* que es, ó *debe ser*, del Derecho, en *causa* y *fundamento* del mismo; 5.º, que esta teoría hace equivalente lo que *es* á lo que *debe ser*, y sacrifica el fondo *esencial* de la propiedad á su aspecto *formal* y organización histórica, olvidando la diferencia que hay entre el *principio* y el *hecho*; 6.º, que es contraria esta doctrina á la tranquilidad y permanencia del orden social y á su amparo podría hacerse cambiar de manos la propiedad, pasando de las que se dicen acomodadas á las que se llaman desheredadas, y si esto lo hacía la ley, tal cambio habría de reputarse, en buena lógica, *legítimo* y *justo*, toda vez que estos últimos términos juegan confundidos por esta teoría; y 7.º, que aceptada la ley como *fundamento* del derecho de propiedad por la sola consideración de que ella le garantiza, para ser consecuente esta escuela con

(1) *Tratado de la legislación*, t. II, pág. 33.

sus principios, igual fundamento debe atribuir á todas las instituciones á que la ley presta su garantía, desde los más indudables derechos inherentes á la personalidad humana hasta el pacto más insignificante ó la más transitoria y caprichosa disposición administrativa.

8. SISTEMA DE LA CONVENCION.—Son principales partidarios de este sistema Grocio, Pufendorf y Rousseau (1). Se fundan en el supuesto estado preternatural ó de aislamiento, en el cual la voluntad humana carecía de todo género de trabas, ocupando todas las cosas que cada hombre quería, hasta que el contacto de los unos con los otros y la identidad de aspiraciones por unas mismas cosas, les hizo *convenir* en renunciar á las ocupadas ó apropiadas por los demás, á trueque de obtener igual respeto para las que cada uno ocupó.

Se refuta esta doctrina: 1.º, por todas las razones que se invocan contra los sistemas de *ocupación* y *pacto social*, que son sus verdaderos fundamentos, y se hallan únicamente condenados por la ciencia; 2.º, porque, á suponerse expreso el convenio, se carece por completo de justificación histórica, y nadie sabe dónde, cuándo, ni cómo se celebró; 3.º, porque si, como se afirma, para alejar la necesidad de esta justificación, se considera dicho acuerdo producto de un consentimiento tácito por parte de los asociados, no se ha demostrado aún, ni intentado siquiera, acreditar que reúne las condiciones necesarias para obtener eficacia jurídica y fundar en él el derecho de propiedad; 4.º, porque tal convención sería impugnable por aquellos que destruyeran la presunción de su consentimiento tácito con una manifestación en contrario; 5.º, porque es absurdo suponer que el inmenso número de los hombres que carecen de propiedad consintieran en un estado de cosas que les perjudica; 6.º, porque lo que trae origen del consentimiento humano puede destruirse por el mutuo disenso; 7.º, porque cualquiera que fuese la verdad y el valor que se quiera atribuir á esta convención, como interesados en ella todos los hombres, se carece de una autoridad bastante imparcial y fuerte para sancionar su respeto; y 8.º, porque si es notorio y evidente que la convención no puede ser base del orden jurídico total, que es un delirio perseguido por la reprobación de la ciencia, mal puede erigirse en sistema que fundamente una de sus instituciones, como el derecho de propiedad, pues lo que es totalmente malo y falso no debe reputarse bueno y verdadero en una de sus partes.

(1) Kant y Fichte la aceptan también como principio, con arreglo al cual debe regularse el derecho de propiedad, pero en unión de otros elementos, según indicamos á continuación.