

queda, como ha dicho Laferrière, individualmente unido al hombre el suelo, ya mande, ya obedezca, ya sea señor, ya sea siervo de la *gleba*, determinándose así, en medio de la vaguedad, de la diversidad y de una aparente contradicción, características de esta época, un movimiento señalado, una corriente irresistible que arrastra á hombres, cosas é instituciones hacia el feudalismo.»

## ART. V.

EL FEUDALISMO, EL CRISTIANISMO Y LA IGLESIA, POR SU INFLUENCIA EN EL DERECHO DE PROPIEDAD.—PROPIEDAD MUSULMANA.

16. FEUDALISMO.—Éste constituye una fase histórica del derecho de propiedad: él prestó los cimientos de una nueva organización social y política, y vino á ser una natural evolución del sistema *beneficial* practicado en la época bárbara.

Su *esencia* fué una concesión de la propiedad por servicios; pero sus *formas* variaron según que eran cargos públicos que llevaban anejas rentas, ó según que las concesiones de tierras se hacían únicamente en contemplación á ciertos deberes de vasallaje y fidelidad, unidos en la mayor parte de los casos á otras prestaciones de carácter real.

El Feudalismo subordinó la personalidad á la propiedad, haciendo *causa* á ésta de la distinta condición y estado de las personas. El que poseía grandes propiedades, pronto se hacía magnate, poderoso y noble; al paso que quien las perdía, pronto también se confundía con las clases sociales más humildes.

Francia, que fué el país en cuyo seno latieron y se desarrollaron antes los gérmenes del Feudalismo, es también el primer pueblo que erige en derecho de propiedad el de los antiguos cultivadores, y consagra bajo el régimen del más absoluto principio individualista de la personalidad esta institución, sobre la cual dejamos hechas en otro lugar (1) las indicaciones generales convenientes al asunto de este libro.

17. CRISTIANISMO.—Claro es que una doctrina que tiene como lema el desprecio de los bienes materiales; que predica la moderación en su disfrute y erige en dogma la caridad; que enaltece la noción del prójimo uniendo á todos los hombres, sin distinción de pueblos, razas ni edades, bajo el amoroso vínculo de la fraternidad; que establece como deber la mutua asistencia y auxilio, y, sobre todo, el apoyo al desvalido; que dignifica á la mujer; que reconoce la personalidad de los hijos; que ensalza la autoridad de los padres; y que reclama con ardor

(1) Art. III, Cap. IX, Tom. I.

la ruptura de las cadenas del esclavo, no podía menos de influir con tan piadosa é igualitaria doctrina en el derecho de propiedad, tratando de alejar toda tendencia de egoísta monopolio y aspirando á borrar las diferencias entre pobres y ricos. Á este punto de vista de la influencia del Cristianismo, que su órgano social la Iglesia realiza por medio de su *doctrina* y del ejemplo de sus más preclaros varones en virtud, saber y autoridad (1), ofreciendo la fórmula jurídica de la propiedad en el aspecto de la comunidad de bienes más pura é ideal—que sólo practicada de un modo transitorio entre los primitivos cristianos, no se conservó sino en la vida contemplativa de los conventos—no corresponde el influjo ejercido por la Iglesia, como gran propietaria.

18. LA IGLESIA.—Apreciada la Iglesia como sujeto que fué por mucho tiempo de una gran propiedad, opone manifiesto obstáculo á su individualización.

Esta reunión de grandes bienes en sus manos, producto, en parte, de la preocupación y misticismo de los ánimos, no carece por completo de una explicación histórica y racional. La Iglesia ha cumplido en la Historia, no sólo una misión religiosa y moral—que para estos fines del espíritu la gran propiedad de que disfrutó es hasta contraproducente,—sino que ha llenado también fines sociales y políticos, de enseñanza, beneficencia, cultivo, etc.; y á medida que sus fines se extendieron, se aumentó naturalmente su propiedad. Por otra parte, el saber, la virtud y el prestigio social son seguros mensajeros de mayores riquezas, así como la ignorancia y la corrupción originan la miseria, según sabiamente afirma Laboulaye (2). Dentro de la misma Iglesia, y comparando el estado del clero regular y secular, se observa que por tales causas aquél, virtuoso y sabio, se enriquece en bienes y prestigio; y éste, tocado de la corrupción de los siglos, arrastra una situación económica y moral, angustiosa y deplorable.

Más tarde, su amplio poder territorial convirtió á la Iglesia, contra sus propios y humanitarios fines, y aun puede decirse contra su voluntad, en señorial y opresora. En esta época la propiedad de la Iglesia ofrece una de las variadas organizaciones colectivas de propiedad, constituyendo una especie de *comunismo religioso*, nueva forma de la propiedad comunal de los pueblos antiguos, cuyo efecto para los legos se traducía en un motivo de empobrecimiento, presentándose aquélla influida por el espíritu jerárquico de los tiempos. En la antigüedad, el

(1) Los apóstoles San Crisóstomo, San Cipriano, San Ambrosio y otros muchos, que estiman la propiedad individual contraria al dogma cristiano y reparten sus bienes entre todos.

(2) *Historia del derecho de propiedad de bienes raíces*, 1839, lib. VI, cap. XV.

sujeto de esa propiedad comunal era la tribu, la familia, el *clan*, la *gens*; y en esta época, el monasterio, la parroquia, etc.

Por un extraño antagonismo, que apenas tiene explicación, la Iglesia llegó á extinguir la propiedad alodial, que era la verdaderamente libre, y fué sustituida por la feudal. Los fines igualitarios y humanos de su pura doctrina estaban en pugna con la organización colectiva y privilegiada de sus grandes propiedades. Se aumentan los males de este desacuerdo entre lo que pudiéramos llamar sus *finés* y sus *medios* con la inmoralidad de los administradores de sus bienes y la codicia de los *hereditetas*—postulantes de herencias,—cuyos vicios fueron repetidamente condenados por las severas censuras de la misma Iglesia y no contribuyeron poco, ciertamente, en época más avanzada, unidos al excesivo aumento que alcanzó su propiedad, á motivar la decadencia de la misma.

Su poder territorial no hubiera sido tan completo á no habérsela reconocido plena capacidad jurídica y aun otorgado privilegios importantes, como la exención de tributos, atendidos los caritativos fines á que se destinaban sus riquezas, por lo cual se llamó á su propiedad *patrimonio de los pobres*.

Pero si este exceso de poder y profundo sentido centralizador favoreció aquella viciosa organización histórica del derecho de propiedad, las marcadas simpatías y preferencias de la Iglesia hacia el Derecho romano, que por su mayor perfección y carácter humano é igualitario se conforma más con el espíritu del Cristianismo, hizo que aquél ganara autoridad en la opinión, propagando instituciones como el contrato y el testamento, y favoreciendo, por lo tanto, el desarrollo de la idea de la propiedad individual.

He aquí la razón de que el influjo de la Iglesia en el derecho de propiedad no fuera *totalmente* benéfico y civilizador, como la pureza de su doctrina lo hacía esperar, ni, por el contrario, *totalmente* perjudicial y funesto á virtud de su organización colectiva, privilegiaria y jerárquica.

Por su doctrina y preferencia respecto del Derecho romano, que ayudó poderosamente á propagar, favorece el progreso del derecho de propiedad acentuando su sentido individual y humano; á la vez que, por su condición de gran propietaria, por los intereses de la clase sacerdotal, por el excesivo contacto y quizá la perfecta solidaridad de la Iglesia con el poder civil en algún tiempo, á virtud de una especie de mutualidad de sentimientos, religiosos en lo político y temporal, políticos y temporales en lo religioso, por una extraña y tácita, pero visible alianza entre el feudalismo y la Iglesia, al parecer guiados por comunidad de intereses transitorios ó de época, el influjo de ésta en el

derecho de propiedad retardó su progreso, contrariando el de la humanitaria doctrina de aquélla, y siendo, á pesar de sus manifiestas preferencias por la legislación romana, un obstáculo á la más rápida civilización é imperio de su espíritu individual en materias de propiedad. En fin, en la influencia de la Iglesia, como dice discretamente el Sr. Azcárate (1), «hay puntos brillantes y puntos oscuros, una mezcla de bien y mal, de luz y de sombra, como en todas las cosas humanas».

19. PROPIEDAD MUSULMANA.—Tiene importancia la noticia de sus principales caracteres, en cuanto que el espíritu de este pueblo, ya por él mismo, ya por la extensión de territorios que rige la ley del Profeta, ya por las conquistas que realizó, ya también por la dominación que ejerciera largo tiempo en nuestro país, constituye una especial civilización, cuyo conocimiento no debe ser omitido.

En ella, como en ninguna, se confunde lo *religioso* con lo *jurídico*; y así se observa, como lo notan todos los escritores que de ella se ocupan, que mientras el Cristianismo, por ejemplo, aceptó y propagó el Derecho romano, la fe mahometana saca de sus propios fundamentos la doctrina jurídica y reúne ambas potestades, temporal y religiosa, bajo el más absoluto despotismo en manos del Profeta Emperador; y con aplicación al derecho de propiedad le deriva de sus leyes religiosas y con arreglo á ellas le organiza.

Consecuencias de este carácter especial de la legislación musulmana son, entre otras, la existencia del pago del *diezmo*, que pesa hasta sobre la propiedad más libre é individual, no con carácter tributario y político, sino religioso ó de limosna destinada al socorro de los pobres; el dominio eminente reconocido hasta en esta propiedad individual al Emperador, en el concepto que la creencia musulmana le atribuye, de ser representante de Dios en la tierra, considerando á Dios como el verdadero propietario y al hombre como mero usufructuario; y la institución de una *propiedad religiosa* perteneciente á ciertas corporaciones destinadas á la propagación del mahometismo y á otros servicios también de carácter religioso, como los *Marabouts*, la *Gran Mezquita* y la *Administración de Meca y Medina*.

Pero este carácter, esencialmente religioso, que absorbe y confunde en él todo lo jurídico y, por tanto, el derecho de propiedad, que es en suma lo nota más predominante en todas las esferas de la vida de ese pueblo supersticioso y fanático, no ha excluido la influencia, si bien subordinada, de otros elementos en el desarrollo histórico de su derecho de propiedad.

Tales son: 1.º Sus costumbres primitivas de pueblo nómada, cuyas

(1) Ob. cit., t. I, pág. 314.

relaciones de propiedad variaban según que el punto de su residencia fuese la Arabia Petrea, la Arabia Desierta ó la Arabia Feliz; su vida de los primeros tiempos, consagrada á la caza y al pastoreo, con cuyos hábitos no se conforma la idea de una propiedad individual, y menos permanente, y por eso cada tribu, mandada por su *scheik*, se posesiona de un territorio y le divide entre las familias, atendiendo al número de miembros de cada una y constituyendo la idea de una propiedad colectiva y familiar, ó más bien una posesión que, á través del tiempo y por sus nuevas aficiones á la agricultura, adquiere condiciones de permanencia y pasa á ser verdadera propiedad familiar, como lo prueba la conservación del retracto gentilicio, y colectiva de tribu ó *aduar*, tanto por ser éste común carácter á la propiedad de los pueblos antiguos, cuanto por resultar cierta esta organización entre los musulmanes, que la establecieron aun durante su dominación en España. 2.º Su carácter guerrero y conquistador, influido por el ideal religioso que les lleva á una especie de incompleto y aparente feudalismo—aunque no lo sea en realidad—como lo acreditan los beneficios militares, que tienen su origen en la concesión de tierras á la clase guerrera, para su cultivo, con la única obligación del diezmo, ó en el derecho á cobrar la renta de las tierras tributarias que se crean y generalizan en tiempo de *Orkhan* entre los turcos, y sobre todo, produce la distinción de las tierras entre vencedores y vencidos; la propiedad de los primeros, una parte era generalmente plena y libre, sin más obligación que la del diezmo ó limosna, y constituía un dominio perpetuo é irrevocable; la otra, se entregaba también á los vencedores, con mayores cargas, y siempre con carácter revocable; otra, se adjudicaba por distribución entre las familias de los mismos, pero bajo el dominio eminente del Estado; y otra, en fin, se conservaba *pro indiviso* y pertenecía á la tribu: mas la propiedad de los segundos ó vencidos tenía siempre el carácter de tributaria, pagándose el tributo en reconocimiento de dependencia, pero logrando por su pago una especie de nivelación con los vencedores, cuya protección conseguían, por él, para sus personas y bienes. 3.º Otro elemento influyente en el derecho de propiedad fué el sentido del Profeta Mahoma, que reconoció este derecho como de Dios, pero el usufructo del hombre, á condición de aplicar parte de sus rendimientos al socorro de los pobres, acentuando el concepto individual de la propiedad con la distinción de lo propio y de lo ajeno y estimando el trabajo como un elemento originario del derecho de propiedad. 4.º La influencia de la civilización europea en los pueblos musulmanes, bien por la colonización, como en la Argelia y en la India, bien por el comercio y contacto con ellos, como en Turquía, ha afirmado más cada día el sentido individual de la propiedad.

Algún escritor (1) entiende que los bienes pueden clasificarse por Derecho musulmán como por Derecho romano; y el Sr. Azcárate (2) reconoce las siguientes clases de propiedad musulmana: 1.ª, la del Estado, cuya libre disposición corresponde al Emperador, Sultán, etc., que la cede á los particulares bajo distintas condiciones; 2.ª, la común y pública, compuesta de caminos, puentes, etc.; 3.ª, la comunal de la tribu, constituida por la parte de territorio que permanece *pro indiviso*, y es del disfrute de todos; 4.ª, la de una especie de señores feudales que cobran la renta de la tierra cultivada por otros, á título como de colonia, enfiteusis ó servidumbre de la gleba; 5.ª, la propiedad particular, que según su origen ó título de concesión es completamente libre, sin más obligación que el pago del diezmo, ó tributaria, por el tributo pagado en reconocimiento del dominio eminente del Estado ó por proceder de la conquista; y 6.ª, una propiedad que tiene el doble carácter de vincular familiar, en cuanto su disfrute pertenece á una familia, y de propiedad religiosa, porque el dominio directo es de asociaciones de esta naturaleza.

## ART. VI.

## EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA EDAD MODERNA.

20. LA MONARQUÍA.—Á medida que se debilita la organización feudal, que es la nota más predominante de la historia de todas las instituciones en los tiempos medios, van acumulándose los inmensos poderes de los señores feudales en derredor del trono. La Monarquía marcha apresuradamente á la posesión de un poder absoluto, y el principio de la autoridad real sucede al de la autoridad feudal, bajo la marcada influencia del criterio imperialista del Derecho romano. La propiedad comienza á perder su anterior carácter jerárquico, determinándose la residencia del dominio eminente del Estado en el Poder Real, hasta el extremo de que los monarcas de aquella época de verdadero renacimiento para el poderío de la Corona, como Luis XIII y Luis XIV, llegan á reputarse como soberanos y dueños absolutos de todos los bienes, y el derecho del que los cultiva queda de hecho reducido á una mera posesión constantemente limitada y amenazada por la libre disposición de los reyes los exagerados servicios fiscales, confis-

(1) Gatteschi, *Revue historique de droit français et étranger*, t. XIII.

(2) Ob. cit., t. I, pág. 337; además se hace cargo de otras clasificaciones, como las de Lefort y Laveleye.

caciones, derecho hereditario en los bienes de extranjeros (1), etc. Esta es la época que puede llamarse de la *Monarquía* en la historia del derecho de propiedad.

21. LA REVOLUCIÓN.—Pero el Poder Real se debilita por el reconocimiento del principio de soberanía nacional, que toma formas en la ley, la cual empieza á concebirse como producto del concurso de todas las fuerzas sociales y no de la voluntad personal del monarca. Al calor de aquel principio que anuncia la aparición del nuevo Derecho público y favorece la más alta noción de la personalidad, el derecho de propiedad camina por las corrientes de una radical reforma, que le lleva á un pronunciado *individualismo*. Suena en la Historia la hora de una revolución, más de principios que de poder, de ideas más que de gobierno, filosófica y social más que política, y Francia, en donde primero se muestra esta importante evolución del mundo todo, con salvadores gérmenes latentes en medio de aterradoras formas, ve repercutir su acción reformista en los demás pueblos, iniciándose una nueva época, en que la base de la propiedad se consagra bajo el influjo del más exclusivo principio personal; época, con fundamento, llamada de la *Revolución*.

22. El *principio personal* de la propiedad se propaga, ayudado con el mayor reconocimiento del Derecho natural, cuyas principales esencias se cumplen *positivamente* con la creciente autoridad del romano, cada día más imperante, que las traduce en preceptos de ley. Es auxiliado por el *trabajo*, consagrado como medio legítimo de su adquisición, que imprime sobre todas las cosas muebles el sello de la personalidad del trabajador; secundado por la *igualdad civil* característica de los tiempos modernos, contraria á la organización jerárquica del derecho de propiedad; favorecido por el *espíritu cosmopolita* de la época, que considera al propietario con independencia de su nacionalidad; impulsado por la *desamortización civil y eclesiástica*, que arranca la propiedad de poder de las *manos muertas* y la restituye á su libre condición económica y jurídica; y completado por la *descinculación*, que realiza iguales fines y borra las diferencias en una misma familia entre poderosos y desheredados, concluyendo con esa especie de esclavitud de las cosas que imposibilitaba la libre disposición y adquisición de la propiedad inmueble en el sentido más *individual*.

Á la par que la propiedad inmueble consigue su emancipación con desaparecer esas viciosas organizaciones que la ligaban, la propiedad mueble adquiere una visible importancia que la iguala á aquélla y á veces la hace superior, producto del profundo y creciente espíritu mer-

(1) *Aubana* ó *albanage*.

cantil é industrial iniciado á fines de la llamada Edad Media y generalizado de tal suerte que constituye una de las más predominantes notas de la civilización contemporánea.

23. ÚLTIMOS TIEMPOS.—El exagerado individualismo, como criterio absoluto del derecho de propiedad en los pueblos modernos, constituyó una profunda reacción del criterio colectivo y social de los antiguos. Restablecer la armonía entre los términos de esta ecuación que el derecho de propiedad representa, dando la fórmula que corrija estos opuestos extremos en que la Historia le ofrece realizado, es la misión de edades futuras, á las cuales toca, en plazo más ó menos remoto, la resolución del planteado problema, que se llama *cuestión social*.

Y la tendencia transformadora del derecho de propiedad en los tiempos modernos es evidente; así como que el sentido que la inspira es marcadamente *armónico*, dirigido á conciliar la soberanía individual del propietario con los compatibles provechos de un orden general y social que la propiedad debe ofrecer, siquiera la fórmula exacta de la completa concordia entre el interés individual y el colectivo sea de difícil determinación. Lo importante, sin embargo, es señalar las *tendencias* del desarrollo evolutivo del derecho de propiedad en la *época moderna*, y en este punto el sentido *orgánico* y *armónico* del fin individual y del colectivo, tendiendo á conciliarse y satisfacerse, es fenómeno que se manifiesta, lo mismo en la propiedad que en las demás relaciones jurídicas.

Sirven á comprobar esa tendencia armónica, que á partir de un individualismo exagerado, como criterio predominante en la determinación del *concepto* y *contenido* del derecho de propiedad se viene presentando, una serie de *medios* en virtud de los cuales se modera el sentido *individualista* de la propiedad, y se la rodea de condiciones que la hagan más apta para el cumplimiento del *fin social*. Como tales pueden señalarse: las mayores facilidades y latitud que recibe el principio de la *expropiación forzosa* (1); la marcada tendencia á la *movilización*

(1) El principio de *expropiación forzosa* se realiza, en efecto, en los tiempos modernos con mayor facilidad y frecuencia, no sólo atendiendo á razones de verdadera y probada necesidad, si que también cuando ésta es únicamente racional y probable, y aun por motivos de utilidad, ornato, mejora en el cultivo, etc. De esta última exagerada aplicación es testimonio el Código chino, y son también comprobantes la ley italiana de 8 de Junio de 1883, sobre bonificación y saneamiento del Agro romano, bajo la garantía del apercebimiento de la expropiación; la ley rusa de 1861, sobre expropiación de los dueños en favor de los colonos, con pago por el Estado de las cuatro quintas partes, y la parte restante de cuenta del colono, en dinero ó en trabajo; y las leyes inglesas de expropiación de 1870 y 1881, para servir á los fines de permanencia de arriendo, módica renta y libre transmisión.

de la *propiedad inmueble* (1); la aspiración al fomento y desarrollo de *propiedades colectivas*, que tenía proscritas el sentido individualista absoluto (2); la *transformación en la herencia*, dando mayor predominio á la tendencia socialista y restringiendo la individualista, derivada del derecho de propiedad individual y absoluto (3); el mayor reconocimiento y desarrollo de las *propiedades especiales*, y señaladamente de la propiedad *intelectual* y de la *industrial*; la mejora de los cultivos como principio que autorice *ciertas restricciones al derecho de propie-*

(1) Bien acreditada por el movimiento desvinculador y desamortizador de este siglo; por las posteriores creaciones de Bancos hipotecarios, con sus cédulas; por leyes, como la de los Estados Unidos, que exigió sólo documento privado y su inscripción en el Registro para la transmisión de la propiedad inmueble, conforme al *Acta Torrens*; por la ley prusiana de 5 de Mayo de 1872, sobre la creación de las hipotecas independientes é introducción de los *bonos inmuebles*, concepto aquél que es un derecho separado del inmueble llevado á la circulación económica como un instrumento de crédito y de cambio, y la introducción en la legislación civil de esas cédulas hipotecarias emitidas por los particulares, garantizadas por el inmueble, como documento de préstamo al portador, susceptible de ser enajenado por medio del endoso.

(2) Que, aparte de formas colectivas del aprovechamiento de la propiedad, como las que se refieren á los derechos de caza, pesca, pastos, leñas y, en general, al disfrute de todo lo que es de uso público en una esfera de comunidad más ó menos amplia, se observa una tendencia á mantener, con menos repugnancia, propiedades de sentido colectivo, y aun de las antiguas de las llamadas de *manos muertas*, y también á restablecer y propagar otras, en las que el propietario queda reducido á la condición de un poseedor y usufructuario, pues aunque en estas consideraciones tenga derecho perfecto, le falta el característico de la propiedad individual, que es el de la libre disposición; subsistiendo como formas de la propiedad colectiva, por ejemplo, el *almend* suizo, el *township* escocés, y adoptando y propagando el *mir* ruso. De ello son comprobante la ley prusiana de 18 de Marzo de 1885, que autoriza la creación de una propiedad colectiva, formada por propiedades particulares y para los exclusivos efectos de mejorar el cultivo, cuando, por lo menos, una *cuarta parte* de los propietarios que posean más de la mitad de la superficie y más de la mitad del producto neto lo reclamen así, aunque el resto de los propietarios, ó sea la minoría de ellos, lo resistiera; el fomento del *mir* ruso desde 1861, con su carácter complejo de propiedad individual y colectiva, su generalización en Rusia á casi una totalidad en dichas regiones de la propiedad inmueble organizada bajo su influencia, y la protección constante á estas formas de propiedad, que en las leyes de aquel país se revela, como lo prueban las de 1878 y 1881, así como también la propaganda científica que representan asociaciones como la formada en Inglaterra bajo el nombre de *Landtenure reforme league of Victoria*.

(3) Las tendencias socialistas se van iniciando con insistencia contra la individualista: la libertad de testar y la supresión de los herederos forzosos, por los que piden la abolición de la herencia y su adjudicación al Estado, ó los que, más moderadamente, pero por el influjo de igual espíritu, reclaman que se limite el orden de personas llamadas á suceder abintestato, ó que se establezca un fuerte impuesto para sucesión de colaterales, de extraños ó del alma, ó, en suma, representan, por unos ú otros medios, una marcada dirección á reducir y cercenar los casos de sucesión hereditaria, sustituyéndolos con aplicaciones de la propiedad que hubieran de tener mayor utilidad social y colectiva.

Véase la interesante Memoria sobre la transformación en el concepto del derecho de propiedad en los últimos veinticinco años, que sirvió de base á una notable discusión en el Ateneo de Madrid, durante el curso de 1889 á 90, presentada por el inteligente é ilustrado Secretario de la Sección de Ciencias morales y políticas, Sr. D. Isidro Pérez y Oliva. Madrid, 1890.

*dad individual* y que favorezca las prácticas de *arrendamientos á largos plazos*; y en cuanto á la *propiedad mueble*, la mayor importancia de las relaciones entre el capital y el trabajo, y las leyes dictadas con motivo de los inválidos del mismo, del de las mujeres y del de los niños, y, en general, la intervención que los poderes públicos van procurando tener en las relaciones de capitalistas y obreros, y en cuanto tiende á la protección y fomento de la propiedad industrial, como una de las variedades de mayor interés económico, entre las que puede ofrecer la propiedad mueble.