

Atenea

Revista publicada por la Universidad de Concepción

COMISIÓN DIRECTORA:

Enrique Molina, Samuel Zenteno A., Luis D. Cruz Ocampo, Salvador Gálvez y Abraham Valenzuela C. (Secretario). Eduardo Barrios, Representante General en Santiago

Editor y Agente General: CARLOS JORGE NASCIMENTO

AÑO II


JUNIO 30 DE 1925

NÚM. 4

Enrique Molina

El derecho de propiedad

SU ORIGEN, TRANSFORMACIONES Y LIMITACIONES

ASI no hay manifestación de la vida individual y social en cuyas modalidades no se deje sentir la influencia de la propiedad. La organización de la familia se ha mostrado siempre ligada a alguna forma de propiedad que la ha determinado en gran parte. Las instituciones políticas tienen como un estrato básico constituido por las maneras que presiden a la distribución de la riqueza. No ha sido posible el desarrollo de una verdadera democracia antes de la consolidación de una clase media asentada en el florecimiento de la industria y el comercio. Los regímenes aristocráticos han coincidido con la existencia de latifundios concentrados en el dominio de relativamente pocos magnates y grandes propietarios. Taine ha sinteli-

zado el sentido de la revolución francesa, diciendo que su rasgo esencial fué un cambio de manos de la propiedad. Hasta en las cuestiones político-religiosas corre como un *leitmotiv* poderoso inmerso bajo la apariencia de las cosas, el interés de las riquezas. Es una de las principales razones de las dificultades que entraña el problema de la separación de las iglesias y del Estado.

* * *

Vamos a estudiar la propiedad principalmente a la luz de la psicología, de la historia, de la etnografía y de los datos que nos ofrece la vida contemporánea. Decir de ella que tiene un origen divino es darle la base deleznable de una afirmación gratuita. No lo es menos afirmar que sea un derecho natural. La propiedad es un hecho natural que toda organización jurídica debe respetar en alguna forma, invistiéndola del carácter de derecho.

Antes de que tome la propiedad la nitidez de un concepto o los claros contornos de un derecho, se presenta con toda la fuerza del instinto y del sentimiento, forma en que la encontramos ya en los animales y en los niños. En su aspecto más primitivo, es un mero derivado del instinto de conservación. Los animales defienden su alimento, una presa, como cosa propia, con acometividad bastante respetable.

Luego da el animal un paso más. De defender el alimento que en un momento dado necesita para su nutrición, avanza a defenderlo y preservarlo, aunque en el instante no lo requiera. En su campo imaginativo aparece la representación de que eso que ya no apetece por estar satisfecho, puede servirle para aplacar su hambre en días venideros. Así vemos que el perro guarda huesos y trozos de pan y de carne. El sentimiento de la propiedad pasa de actual e inmediato a proyectarse en el porvenir: se hace representativo e ideal.

No se puede negar que este es un rasgo digno de la previsión humana.

Pero el animal necesita algo más que alimentos y extiende su sentimiento de la propiedad a la guarida que lo cobija, en especial si es permanente. Todos hemos hecho la experiencia de que no es muy prudente tratar de arrojar aún a los animales domésticos del lugar en que acostumbran reposar. Las hormigas consideran propiedad colectiva de ellas las galerías que construyen, los agujeros que dan entrada a las mismas y todo lo que depositan en ellas. Los animales carnívoros defienden su territorio de caza contra la invasión de nuevos concurrentes.

Es de observación corriente lo que ocurre al respecto con los niños. En los de las clases acomodadas no se manifiesta el sentimiento de la propiedad en cuanto al alimento estrictamente dicho, porque éste muchas veces hay que dárselo por la fuerza, pero sí en cuanto a frutas, dulces, golosinas y juguetes. Además, ¡cómo defienden los pequeños lo que estiman de su propiedad y cómo tienden a apoderarse de cuanto objeto les interesa! Son absorbentes y sin ninguna consideración para con otras personas.

Pasando al reino de los hombres, encontramos natural que todo individuo que haya trabajado para proporcionarse o modificar los objetos que sirven a la satisfacción de sus necesidades, los retenga como una cosa propia. Sólo por la fuerza se desprenderá de ellos y se considerará víctima de una extorsión. En términos generales y sin perjuicio de las conclusiones a que llegaremos más adelante, cabe decir desde luego que la convivencia social exige el respeto de alguna forma de propiedad individual. Cada cual se halla interesado en respetar la propiedad de su vecino para que le respeten la suya. Este estado de alma colectiva entra a ser algo orgánico y consubstancial a las instituciones de la sociedad. Es lo que D'Aguiar ha llamado el paso del sentimiento egoísta de la propiedad al sentimiento ego-altruista (*).

Don Valentín Letelier niega que haya habido muestras de propiedad individual en las sociedades más atrasadas, porque la

(*) Génesis y evolución del derecho civil.

etnografía no permitiría sostener esa manera de pensar (*). Aristóteles atestigua que en su tiempo había varios pueblos entre los cuales eran comunes los frutos de la tierra, y, según Strabón, para los escitas, exceptuadas la copa y la espada, todo era común, inclusive las mujeres y los niños.

De los araucanos, dice Guevara que tenían un sentimiento muy débil de lo mío y lo tuyo, que todo lo producían y consumían en común y que entendían que pertenecían a la tribu los alimentos, los útiles de caza y de pesca, las pieles y las armas.

Oviedo dice de los indígenas de la Española que todo cuanto tenían era de propiedad común. Muchos viajeros han encontrado la comunidad sólidamente establecida en pueblos contemporáneos.

De los fueguinos, afirma Darwin que no parecen tener noción alguna de la propiedad. Si se obsequia a uno de ellos una tela, al punto la dividen en girones para repartirla entre todos los presentes.

Nordenskiöld dice de los indios del Chaco que viven en el más completo comunismo. Si se dan dos camisas a uno de ellos, de fijo cederá una y acaso las dos a cualquier compañero. El individuo a quien se regala una prenda de vestir, nunca la lleva por más de un día; al día siguiente la lleva otro; al subsiguiente un tercero, y así sucesivamente.

Hechos análogos se han observado entre los indígenas de Australia. «Dan sus armas y utensilios y hasta su misma capa, por manera que más de una vez vimos pasar a manos de seis o siete distintos dueños, en el sólo espacio de tres o cuatro días, una camisa que habíamos regalado a uno de ellos».

Entre los pieles rojas se guardaban en depósitos comunes, bajo la custodia de una mujer, todas las provisiones,—sea que provinieren de la caza, de la pesca, de la agricultura o del comercio—y en seguida se las iba repartiendo a medida de las necesidades de cada cual.

Pueblos hay que han vivido bajo el régimen de la comunidad

(*) Génesis del Derecho. Cap. de la propiedad.

hasta grados relativamente altos de civilización. Así se mantuvo el principado de Montenegro hasta 1888. Sin duda hacia aquella época había ya mucha propiedad individualizada; pero que originariamente debió de ser universal la comunidad, bien lo deja adivinar el hecho de que el patrimonio de cada familia, inalienable e indivisible, se compusiera de todos los bienes hereditarios sumados con todos los adquiridos. Por primera vez, el Código Civil, promulgado aquel año, autorizó la división y la enagenación de la propiedad familiar.

¿Qué consecuencias claras podemos sacar de los hechos apuntados?

No es dado negar que en sociedades primitivas haya predominado como régimen imperante la comunidad de bienes; pero suponer este modo de vivir universal y absoluto en un momento dado, sería ir demasiado lejos. Es lo más probable que en todo caso alguna porción de bienes, principalmente muebles, haya sido materia de propiedad individualizada.

* * *

La anterior afirmación nos indica al mismo tiempo también sobre qué cosas recayó primeramente el derecho de propiedad. Estas no pudieron ser otras que los objetos muebles: cuchillos y hachas de piedra, mazas, utensilios también de piedra, de hueso o de madera, pieles para cubrirse, etc. Han sido igualmente de propiedad privada de un matador los cráneos de los enemigos muertos por él.

La propiedad de la tierra aparece después. No es posible concebir una verdadera apropiación del suelo si no se le cultiva o si no se construyen cabañas en él; y en un grado menos preciso, si no se tienen ganados. El derecho que de estos trabajos resulta se manifiesta con caracteres de colectivo o individual, según sea la labor hecha en común o por cada particular por cuenta propia.

Entre los comanches y colombinos de Norte-América, cuyos territorios pertenecen colectivamente a las tribus, los muebles,

como ser las canoas, los utensilios y armas de caza y de pesca, las pieles y los esclavos corresponden al dominio privado. Lo mismo se ha observado tanto entre los esquimales como en los indígenas del Brasil.

Entre los hotentotes, los cafres y poblaciones del Africa Ecuatorial, no se conoce más propiedad individual que la mueble, y cuando se dice de un cacique que es rico, se entiende en mujeres, esclavos y ganados.

Cuando la Biblia enumera la riqueza de los patriarcas, menciona sus siervos, su ganado, sus camellos, su plata y su oro, no sus tierras.

En la Roma primitiva se decía *familia pecuniaque* para significar la suma de los bienes de una persona, y esta expresión que literalmente se traduce por *esclavos y ganados*, denota que en los primeros siglos, cuando la propiedad inmueble era sin duda gentilicia, la riqueza particular era exclusivamente mueble.

El mismo pueblo llamó a la riqueza *capital*, por efecto de la costumbre de contar para calcularla las cabezas (*caput*) de ganado. A la porción de bienes que se sustraía de la propiedad doméstica para constituir la propiedad del hijo o del esclavo, dió el nombre de *peculio* que etimológicamente significa *porción de ganado*.

En parte alguna, dice Letelier, son acaparadas simultáneamente por el dominio particular todas las cosas muebles. Los esquimales y los indígenas de Australia no reconocen más propiedad individual que la de las armas, vestidos, adornos y ciertos utensilios de uso personal; todos los demás, la tierra, sus frutos, el producto de la caza, el botín de guerra pertenecen colectivamente a la tribu.

En la antigua Grecia, mientras los instrumentos de labranza y las bestias de servicio formaban parte de la heredad doméstica, cada cual era dueño exclusivo de las cosas muebles que adquiría con su trabajo.

Simultáneamente con la propiedad mueble, o un poco después, ha aparecido la propiedad ejercida sobre las personas. No podemos hacer otra cosa en estos momentos que mencionar

la esclavitud. Pasar a ocuparnos de ella nos haría entrar en una digresión que, por su magnitud, nos apartaría de la línea esencial de este estudio.

A la mujer, fuera de tener que sufrir como el hombre la esclavitud propiamente dicha, le ha tocado a menudo ser tratada como mera propiedad del varón, por el hecho sólo de ser mujer.

En todos los pueblos de baja cultura la mujer es mantenida por lo general subyugada. Antes de casarse vive bajo la autoridad absoluta del padre o del hermano mayor, y después de casada es la propiedad de su marido. Se comprende fácilmente que esto ocurra, desde el momento en que en esos pueblos el matrimonio se celebra casi siempre por medio de un contrato de compra-venta.

La muerte de las viudas en la India significa una aplicación del derecho de propiedad. Tal como en la defunción del amo se entierran con él sus armas, y se le matan un caballo y un esclavo para que vayan a servirle en la otra vida, de igual suerte y por análogas razones se sacrifican otros de los seres de su propiedad, sus mujeres.

Entre las causas de la dominación del hombre sobre la mujer, se encuentran las diferencias con que se presenta en ellos el impulso sexual. Al hombre, como a todo el sexo masculino en el orden animal, le corresponde la parte activa. La mujer es pasiva. A ella le toca ser dominada. Ella estima la fuerza y vigor en él y se somete a estas cualidades.

También depende el estado femenino, en las sociedades primitivas, de las condiciones económicas. Donde la mujer no puede coadyuvar a proporcionar los elementos de vida, cual ocurre en los pueblos que viven de la caza, es mirada como una carga y vive más sometida. Donde se alimentan de raíces y de la pesca, ella puede ayudar y es rodeada de consideraciones. En los pueblos pastores ella no presta tantos servicios como entre los agricultores y su situación varía de acuerdo con estas circunstancias.

Sin embargo, no faltan tampoco excepciones que les restan a estas afirmaciones el carácter de absolutas.

* * *

La apropiación de la tierra comienza ya en los grados ínfimos del desarrollo social. Cuando la Biblia cuenta la disputa trabada entre los pastores de Lot y los de Abraham por unos terrenos, la leyenda refleja muy bien aquel estado social en que empieza la apropiación del suelo que debió ser en un principio necesariamente *colectiva*. No otra cosa es lo que certifica Strabón cuando dice que la causa más frecuente de guerra entre los trogloditas era la posesión de las pastadas.

En los principios de la vida sedentaria, cuando los pueblos viven todavía del pastoreo y de los frutos espontáneos de la naturaleza, las condiciones económicas de la vida pastoral imponen el goce común de todo el territorio nacional, en forma que se puede llevar desembarazadamente el ganado de una a otra comarca a medida que en cada una se va consumiendo el forraje. Cuando ellos adoptan de lleno la agricultura, los hábitos adquiridos mantienen la comunidad sin darse cuenta de que el cambio del estado social la ha hecho innecesaria.

Entre los aztecas las tierras pertenecían a los *calpullis* y no eran susceptibles de apropiación individual. En Tlascalá, Cholula y otros pueblos del antiguo México, las heredades, dice Herrera, no constituían propiedades individuales sino propiedades gentilicias porque no pertenecían a los particulares sino a los linajes.

En el Imperio Incásico las tierras se dividían en tres porciones: una para el sol, otra para el inca y otra para la comunidad.

El régimen de la comunidad impera todavía entre los comanches y los iroqueses de la América del Norte; entre los bechuanas, los damaras, los cafres y los congueses del Africa; entre los afganes; en la Corea, etc.

Julio César dice de todos los germanos que ninguno poseía terrenos en propiedad y que anualmente los magistrados les re-

partían lotes para que con su cultivo proveyeran a sus necesidades.

Estaba arraigado en todos los pueblos clásicos el convencimiento de que primitivamente no había existido la propiedad agrícola, como lo prueba el hecho de que en cada uno de ellos se conservaran recuerdos de que este régimen se había instituido por medio de repartos de tierra. Por otra parte, como lo observa Sumer Maine, cuando los jurisconsultos romanos enseñaban que el dominio se había derivado originariamente de la ocupación, sin lugar a duda dejaban entender también que a su juicio la propiedad no era tan antigua como el linaje humano. A estas presunciones más o menos plausibles, se agrega el hecho positivo de que durante varios siglos de la historia, hasta que las clases superiores se adueñaron de todo el territorio por obra de insensible usurpación, la propiedad colectiva, cuyo titular era el Estado o sea la ciudad, ocupaba una extensión incomparablemente mayor que la propiedad privada.

Cuando en los pueblos clásicos, dice Letelier (*), sólo vemos la propiedad individual, sufrimos un error de óptica. Fuera de los núcleos superiores de la civilización antigua, que fué naturalmente donde más se adelantó la individualización de la propiedad, *el régimen de la comunidad agrícola subsistió durante siglos.*

La filología acaba de corroborar la inexistencia de la propiedad agrícola en la época primitiva de los pueblos antiguos, porque el griego y el latín arcaicos, así como el hebreo, el éusquero, el germano, y el anglo-sajón, anterior al rey Alfredo, carecen de palabras para designar esta institución.

En conclusión, la comunidad territorial predomina en todos aquellos pueblos, antiguos o modernos, que viven de la caza, de la pesca o del pastoreo y tanto por efecto de la inercia y del hábito, cuanto por causa de la inseguridad de la vida ais-

(*) Obra y capítulos citados.

lada, el mismo régimen suele subsistir hasta largo tiempo después de adoptada la agricultura.

* * *

Las instituciones fundamentales que han ejercido influencia durante mucho tiempo en la vida de los pueblos, desaparecen sólo paulatinamente. Las cosas nuevas que vienen marchan sobre las huellas de las antiguas que de esta manera siguen viviendo en la forma que imponen al porvenir.

Tal ha ocurrido con las comunidades primitivas, de suerte que donde quiera han desaparecido, suplantadas por la propiedad individual, han persistido sin embargo signos supervivientes de su anterior florecimiento.

Así, en ciertos pueblos antiguos la enagenación de un terreno a persona extraña al villorrio no podía efectuarse sin el consentimiento de todos los habitantes. Este requisito acusaba una clara supervivencia de la comunidad.

En Francia, en Alemania, en Austria, en Italia, particularmente en Cerdeña, donde la propiedad está plenamente individualizada, se conservan hasta hoy algunos predios, selvas, praderas, terrenos de sembradío, viñas, bajo el régimen de la posesión inalienable y del goce colectivo, aunque jurídicamente su dominio se entienda pertenecer al Estado o al Cabildo Local.

Los que en Suiza se denominan *Allmenden* son predios de goce colectivo.

En España, especialmente en Aragón, Navarra y provincias vascongadas, quedan hasta nuestros días muchos y muy ricos predios de goce colectivo. Los famosos *ejidos* y dehesas, que tanta importancia tuvieron siempre en la vida local de la península, son propiedades de la misma clase, porque en verdad no pertenecen al Cabildo o Ayuntamiento, mucho menos al Estado, sino a los pueblos respectivos.

Esto comprueba que todas las propiedades individuales se han formado desgajándose de la colectividad.

* * *

Antes de entrar a tratar de la individualización de la propiedad, conviene ocuparse de las redistribuciones agrarias.

Originariamente se establecen las distribuciones agrarias por efecto del general, inevitable y periódico agotamiento de los terrenos de sembradío; agotamiento que impone a los comuneros el cambio frecuente de paraje y un nuevo reparto a cada cambio.

Los hebreos creían que las tierras pertenecían al Señor y que los hombres no eran más que simples poseedores. De aquí que Moisés repartiera las tierras a su pueblo con la obligación de devolverlas al cabo de cincuenta años. No era permitido que los bienes salieran fuera de la tribu ni que el dominio fuese perpétuo.

Entre los dálmatas, cada ocho años se hacía un nuevo repartimiento de tierras. Otro tanto ocurría, según Diodoro de Sicilia, entre los habitantes de las Cícladas, de Tenedos, de Lesbos y de las islas próximas.

Aristóteles dice que en la Magna Grecia, en Tebas y en Leucas había que conservar el número primitivo de las propiedades, lo que indica la existencia de una antigua repartición.

En el Perú se repartían todos los años las tierras asignadas al pueblo.

En nuestros días, se redistribuye en Java la tierra cada dos o tres años.

Según Laveleye, hasta hoy mismo se encuentran en Cerdeña propiedades colectivas cuyo común aprovechamiento está garantizado por la redistribución anual de la tierra.

D. Joaquín Costa encontró establecidas las distribuciones agrarias por sorteo en el partido de Sayago, provincia de Zamora. Cada tres años entran en suerte para recibir una labranza, todos los vecinos, desde el párroco hasta el bracero.

Las mismas prácticas observó Serrano en las provincias de Burgos, Soria y Logroño. Las redistribuciones agrarias tienen

por objeto mantener la igualdad de los copropietarios en el aprovechamiento de la tierra, impidiéndoles monopolizarlas. A diferencia de los registros conservadores de bienes raíces, dice Letelier, que se instituyen bajo el régimen de la propiedad individual para garantizar su monopolio, las redistribuciones se han establecido bajo el régimen de la propiedad común con el propósito inverso, cual es el de garantizar su goce colectivo.

* * *

¿Cómo se operó en seguida el paso de la propiedad colectiva a la privada, que se presenta como familiar primero e individual por último?

Según D'Aguzzo, habría que buscar el origen de esta transformación en la conquista e introducción de las castas. Era natural que los vencedores se apropiasen, fuera del botín, de las mejores tierras para explotarlas por su exclusiva cuenta. La guerra, que destruía la igualdad entre los individuos, creaba las clases de los vencedores y de los vencidos, o de los señores y esclavos, hacía surgir a la vez las categorías de los propietarios absolutos del suelo y la de los meros cultivadores. Por supuesto que las castas sacerdotales han sabido hacerse adjudicar siempre una buena parte de las tierras conquistadas. En el Código de Manú se dice que todo lo que el mundo encierra es de propiedad de los brahmanes y que sólo por generosidad de éstos disfrutaban los demás hombres del goce de los bienes terrenales. Se ve por este rasgo a qué desvaríos puede conducir la exageración del régimen de las castas.

Pero hay otro factor más importante que tomar en cuenta en la individualización de la propiedad: el trabajo.

Seguramente cuando se introdujeron diferencias en los cultivos y cuando se comenzó a abonar las tierras sin dejarlas descansar ningún año, las distribuciones territoriales debieron ir verificándose en períodos de tiempo cada vez más largos, hasta que desaparecieron del todo. Al llegar a este momento, cada una de las porciones de terreno perteneció en propiedad ex-

clusiva a la *familia* que la había recibido en su origen y a sus descendientes.

Las familias fueron emancipándose y sustrayéndose cada vez más al poder absorbente del jefe de la tribu, de suerte que la asociación no pudo considerarse ya como una gran familia, sino como un agregado de familias, que juzgaban tener una descendencia común, pero cada una de las cuales gozaba de autonomía propia.

Si una familia iba a establecerse fuera del círculo de territorio poseído en común y cultivaba un pedazo de terreno, lo circundaba de un foso y recogía sus productos, nadie la molestaba. Esto ha acontecido hasta en los tiempos históricos entre los germanos y hoy mismo sucede en la isla de Java.

Autores fidedignos acreditan que en ciertas comarcas bañadas por el Orinoco, donde la tierra pertenece a la tribu, cada cual es dueño de cultivar para sí los terrenos que encuentre vacantes y *mientras los cultiva* procede a la manera de un propietario soberano a quien nadie disputa su derecho. En Java y en Sumatra, el que pone en cultivo una parte cualquiera del campo puede gozarlo por tiempo indefinido y aún trasmitirlo hereditariamente como si fuese un propietario particular.

El perfeccionamiento de la agricultura abre la puerta a la apropiación individual porque incorporando en la tierra más y más esfuerzos, interesa al comunero en el mantenimiento perpetuo de la posesión.

Fué también por efecto de la acción monopolizadora del trabajo, como los *possessores* romanos se transformaron a la larga, esto es, mediante la prescripción, en verdaderos propietarios.

Por obra de la misma virtud individualizadora del trabajo, la propiedad de los predios urbanos se individualiza antes que la de los rurales y la de los edificios antes que la de la tierra.

Pero, como ya hemos dicho, una vez disuelta la comunidad, la propiedad quedó radicada primeramente en la familia y el individuo permaneció absorbido por ésta.

«Las Leyes» de Platón, que no son en gran parte más que un comentario a la legislación ateniense, nos ofrecen un trasunto fiel del ambiente de opinión que al respecto imperó un tiempo en su patria. Supone que un hombre en su lecho de muerte reclama la facultad de testar y exclama: «¡Oh dioses! ¿no es bien duro que yo no pueda disponer de mis bienes como quiera en favor de quien me plazca, dejando más a éste, menos a aquél, según la adhesión que me hayan mostrado?» Y el legislador responde a este hombre: «¿Te toca a tí, que no cuentas ni con un día más de vida, que eres una sombra pasajera, decidir tales asuntos? Tú no eres el señor ni de tus bienes ni de tí mismo; tú y tus bienes pertenecéis a la familia, es decir, a tus antepasados y a tu posteridad».

Por vía de graduales transacciones llegó después a permitirse la enagenación de la propiedad fuera de la familia, transacciones que pueden estudiarse perfectamente tanto en la historia de la propiedad en Roma como en la de los testamentos.

En efecto, en un principio se permitió al *pater familias* enagenar sus bienes sólo cuando hubiera obtenido el permiso para ello de los comicios, convocados con este objeto. Tal convocatoria de los comicios indica claramente el antiguo derecho de todos en la comunidad y más especialmente el derecho de los agnados para oponerse a las enagenaciones que pudieran lesionar los intereses de la familia. Y cuando más tarde no fué ya necesaria la convocatoria de los comicios para validar los actos de enagenación, la propiedad inmueble se transfirió por medio de ceremonias simbólicas destinadas a asimilarla a la propiedad mueble. No era otro el objeto de la forma solemne de la *mancipatio*. La transferencia se efectuaba en presencia del *libripens*. Así quedaba indicado que se trataba de una cosa mueble que podía pesarse. Y con asistencia de cinco testigos, que representaban las cinco clases en que había sido dividido el pueblo romano, con lo que se denotaba el asentimiento de los comicios.

Durante la Edad Media, la propiedad doméstica estuvo difundida por toda Europa. Para mantener incólume el patrimonio de cada familia, la mujer había sido excluída de la herencia. Cuan-

do alguien quería vender sus derechos, debía ofrecerlos en primer lugar a sus consanguíneos; y si los vendía a un extraño, cualquiera persona de la familia podía ejercer dentro del año el derecho de retracto.

En aquellos siglos tuvo mucha importancia jurídica la clasificación que distingue bienes patrimoniales y bienes adquiridos. De los adquiridos podía el dueño disponer casi libremente; no así de los patrimoniales que estaban vinculados a la familia.

Entre los bienes patrimoniales debemos incluir las propiedades enfeudadas.

En muchos pueblos, según la historia más o menos legendaria, la acción de los gobernantes y reformadores habría contribuido de manera eficaz a individualizar la propiedad, secundando la acción de las causas sociales y económicas que ya habían provocado el proceso de individualización. Así es como se atribuye este hecho a Solón en Atenas, al faraón Amasis en el Egipto y a la dinastía de Tin en la China.

Este breve cuadro que hemos presentado de la génesis y desarrollo del derecho de propiedad, puede parecer tal vez demasiado esquemático. Sin duda lo es; pero nosotros lo ofrecemos sólo como un trasunto aproximado de una realidad complejísima.

* * *

El derecho de propiedad individual llegó en su crecimiento a momentos de esplendor en que se le concibió de una manera ilimitada. En Roma fué estimado como un derecho que confería la facultad de usar y abusar *uti et abuti*, de la cosa sobre que recaía. La Declaración de los Derechos del Hombre, evangelio de la gran revolución francesa, y el Código de Napoleón se inspiran en los mismos conceptos ultraindividualistas de la propiedad, la declaran un derecho inviolable y sagrado y marcan con esto los puntos culminantes de su veneración en los tiempos modernos.

«El Código de Napoleón, dice Cosentini, que vino a sancio-

nar y afirmar los derechos de la burguesía dominante, declara expresamente que el grande y principal objeto del Código es regular los principios y los derechos de la propiedad. El Código de Napoleón hace en efecto de la propiedad la base de la organización familiar y contractual del mismo modo que lo era ya de la organización política. La intención de proteger la propiedad, de asegurarle el máximo de los derechos y el mínimo de los deberes y de asignar así a la burguesía el más alto grado de poder y de fuerza, resulta de cada disposición de este Código (*).

Todos los códigos modernos serían también, según el autor recién citado, nada más que la expresión fiel de los privilegios de clases, un conjunto de minuciosas disposiciones relativas a la propiedad; a la que se rodea de todas las precauciones, de todas las protecciones posibles y sobre la cual se quiere cimentar la organización social.

En nuestro Código Civil Chileno domina asimismo en parte la concepción individualista y románica del derecho francés napoleónico. Dice que «el dominio es el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente», lo que significa un trasunto del «uso y abuso» de los romanos; pero agrega en seguida «no siendo contra ley o contra derecho ajeno», condición que deja margen a la posibilidad de ciertas limitaciones.

Se nos ocurre que en el énfasis gastado, por la revolución y el código francés, en defensa de la propiedad se ha manifestado no sólo el triunfo de la burguesía, sino también la necesidad de reaccionar contra los abusos del antiguo régimen. Basten dos ejemplos. En tiempos de Luis XIII (1629), se promulgó una ordenanza que concedía al monarca el señorío sobre todas las tierras del reino. Durante el gobierno de Luis XIV, habiéndose agotado los recursos del erario, los cortesanos propusieron explotar el dominio eminente que el rey tenía sobre todas las tierras y que se impusiera un diezmo real a todos los bie-

(*) F. Consentini, La Ref. de la Legislación Civil y el Proletariado. x

nes de los particulares y de las comunidades. Como al rey mismo le entraran escrúpulos, unos cuantos jurisconsultos, doctores de la Sorbona, declararon en esta ocasión que al monarca le pertenecían todos los bienes de sus súbditos, y que cuando disponía de ellos, disponía de lo que era suyo. Así nació el famoso edicto de 1692.

* * *

La propiedad ha sido siempre objeto de críticas e impugnaciones más o menos violentas. Antes que Prudhon, los padres de la Iglesia la habían infamado calificándola de robo. San Ambrosio había dicho: «La naturaleza ha establecido la comunidad; la usurpación la propiedad privada». Y San Clemente: «En justicia todo debiera pertenecer a todos; es la iniquidad la que ha hecho la propiedad privada». ¿Y no son de todos conocidas las palabras de Jesús de que «pasará un camello por el ojo de una aguja antes que un rico se salve»?

Los comunistas y los colectivistas tienden a la supresión más o menos total de la propiedad. Los socialistas propiamente dichos no van tan lejos como los comunistas y colectivistas, aunque no es fácil establecer líneas claras de demarcación entre unas doctrinas y otras.

Como concepción típica en esta materia, vamos a indicar lo que ha pedido el eminente profesor Antón Menger, de la Universidad de Viena. Menger es socialista de Estado. Distingue tres clases de bienes, a saber: bienes de consumo (alimentos, trajes, etc.); bienes de uso (habitación, útiles, instrumentos de trabajo); y bienes que constituyen medios de producción (terrenos, fábricas, minas).

Reclama Menger para cada una de estas clases de bienes tratamientos jurídicos diferentes. Querría él que en lo relativo a los bienes de consumo la propiedad privada se conservase en sus esenciales disposiciones, porque la investigación del Estado implicaría en este terreno una ingerencia demasiado minuciosa y mezquina en la vida privada de los individuos.

En cuanto a los bienes de uso, distingue los susceptibles de empleo simultáneo por un número ilimitado de personas sin que resulte ningún impedimento mutuo (calles, plazas, puentes, puentes), de aquellos cuya misma naturaleza exige un empleo exclusivo por particulares o por familias (casas, muebles, etc.). El derecho de uso de estos bienes debería siempre asignarse al individuo por el Estado o por elementos oficiales.

Los medios de producción, en fin, los constituyen aquellos bienes cuya función normal es producir — con o sin el concurso del hombre — bienes nuevos, o servir a la distribución de los existentes.

La propiedad privada de los medios de producción favorece a grupos reducidos de personas, permitiéndoles de una parte obtener ingentes beneficios sin trabajo, o con muy poco esfuerzo, y de otra, ejercer dominación económica sobre sus conciudadanos. Es una institución que establece y justifica la explotación del hombre por el hombre. Según Menger, la propiedad de los medios de producción debe pertenecer exclusivamente al Estado y a los cuerpos oficiales.

Las ideas de Menger son las mismas o muy análogas a las que algunos escritores y sociólogos han propagado sustentando «la socialización de la propiedad». Tal es el programa del sociólogo norteamericano Lester F. Ward y tal es el remedio propuesto para resolver la cuestión social por Luis Hein en su libro «La Cuestión Social desde el punto de vista filosófico» (*). William Godwin, que publicó en 1793 sus «Investigaciones sobre la justicia política», fué un precursor de estas tendencias y también lo fué en parte Stuart Mill a mediados del siglo pasado.

Sin confesarse socialista, pero siéndolo en el fondo, se ha levantado en los últimos tiempos, frente a la teoría individualista de la propiedad, la que ve en este derecho el ejercicio de una función social. El preconizador más caracterizado de este nuevo concepto de la propiedad ha sido el profesor francés M. León Duguit.

(*) Edición francesa.

En la hora actual cuesta concebir la propiedad de otra manera. Ya no es el derecho que se confiere al propietario de usar y abusar, en forma que podía ser más o menos caprichosa, de la cosa de que es dueño. Se entiende que el Estado tiene la facultad de poner a este derecho todas las limitaciones que el interés social o general reclame.

Así tenemos las que se imponen al propietario de predios urbanos por razones de higiene, de belleza y para evitar molestias e incomodidades a los vecinos. Las que prescriben que puede y debe haber lugar a la expropiación de un inmueble, fuera de las conocidas razones de utilidad pública, cuando el propietario hace de sus fundos un uso que no corresponde a los fines sociales, esto es, cuando los deja en parte improductivos. Nos parece esta idea de difícilísima aplicación directa en la práctica. Tal vez no se presenta otra manera de realizarla que la del impuesto progresivo a la gran propiedad, tal como se ha establecido en Uruguay y creemos que igualmente en México, para coadyuvar al proceso destructor de los latifundios.

Tenemos aún las limitaciones en cuanto al uso de los bosques por lo que contribuyen al bienestar general y las que resaltan del impuesto progresivo sobre la renta y las herencias.

Tiende asimismo a la modificación del régimen individualista la municipalización de algunos servicios, como ser de luz, tracción, aseo, teléfonos, etc.

Paralelo a este proceso e inspirado en similares fines de justicia social, encontramos el que llevan a cabo las instituciones de crédito fundadas por el Estado o por cooperativas con el fin de facilitar la adquisición de propiedades inmuebles a las personas de escasos recursos.

Todos tenemos noticias de los gigantescos experimentos sociales que se vienen haciendo en Rusia desde la gran guerra. A propósito de lo ocurrido con la propiedad de la tierra en Rusia, dice Caillaux: «En lo que concierne a la propiedad de la tierra es indiscutible, por muchos sofismas que se aporten, que el sistema comunista ha fracasado completamente, no a causa del bloqueo y de las guerras, sino porque Lenin y sus

amigos han necesitado, para llegar al poder y sostenerse en él, apoyarse en los campesinos, cuya ayuda conquistaron, prometiéndoles las tierras. Proclamaron al principio que no se las habían dado sino temporalmente y sin duda esperaban que de un modo gradual podrían convertir a los mujiks a sus ideas. Todos estos cálculos, si fueron hechos, han caído derribados. No sólo han debido los bolcheviques dar definitivamente los latifundios de la nobleza a los campesinos, sino que tuvieron que aceptar la abolición de la propiedad colectiva que en los tiempos del zarismo existía ya en Rusia... Los hombres que tomaron el poder en Petersburgo en 1917, han vuelto a hacer lo que hicieron nuestros constituyentes y nuestros convencionales: han dado la tierra al campesino. Gran reforma seguramente; pero ajena, si no opuesta, a sus doctrinas» (*).

También sabemos de los vientos favorables a la socialización de los capitales que han soplado en el propio parlamento británico. Pero carecemos de datos suficientes para dar un juicio acertado sobre estos acontecimientos y la suerte que les depara el porvenir. Sólo el proselitismo, por uno u otro lado, puede atreverse a lanzar afirmaciones que pretende definitivas. La justicia social seguirá realizándose según las modalidades, cultura y preparación de cada pueblo.

El derecho de propiedad debe ser garantizado como protección a la iniciativa individual, resorte irremplazable de la vida. Esto no significa que sea necesario el derecho tal como se le concibe en una sociedad determinada, porque en lugar de esa forma puede llegar a establecerse otra mejor. Existe el derecho como fruto de necesidades psíquicas y sociales, pero en función de esas mismas necesidades se transforma.

El derecho de propiedad es como la garantía de una superestructura que sirve para asegurar al individuo la plenitud de su desarrollo espiritual y físico. Se comprende que dentro de una mala organización social, algunos puedan tener más de lo que necesitan y otros mucho menos.

(*) *J. Caillaux*,—¿Adónde va Francia, adónde va Europa? Págs. 144, 145.

Aquí tocamos el problema de la desigualdad. La igualdad es un secular ensueño humano. Pero la naturaleza no es igualitaria. Entre los hombres hay toda clase de desigualdades.

Mas la sociedad tiene que poner un interés vital en que la desigualdad no se tiña de injusticia, velando con energía porque imperen los dictados de la igualdad en la única esfera en que es posible, en la de las oportunidades.

Los grandes ideales de la justicia social vienen a encontrar así una concreción razonable en la realización de la igualdad de oportunidades, problema que tiene que ver no sólo con la reorganización del régimen de la propiedad, sino también con la difusión de la educación pública en todos sus grados.

En conclusión, creemos poder definir el concepto de la propiedad individual dentro de las proposiciones siguientes:

1.^a Como el derecho que tiene el hombre a disponer del producto de su trabajo espiritual y físico. En estos términos quedan comprendidas la propiedad literaria y artística y la propiedad de los inventos.

2.^a Como el derecho a disponer del producto del trabajo de los demás en las dos muy diferentes formas siguientes:

a) Trasmítido por donación o por sucesión por causa de muerte; y

b) Obtenido por la organización o explotación del trabajo de los demás.

Estos casos pueden conducir en verdad a conclusiones monstruosas, y este es principalmente el campo que queda abierto a la acción de las reformas inspiradas en la justicia social.

3.^a Como el fruto del hallazgo.

Todas las formas indicadas deben hallarse, por supuesto, sujetas a las limitaciones de que hemos hablado hace poco, que señale la ley inspirada en el interés general.