

REVISTA CRÍTICA  
DE  
DERECHO INMOBILIARIO

Año IV

Febrero de 1928

Núm. 38

## Nueva orientación del Derecho de Propiedad

El primer Congreso Nacional de Derecho civil, organizado en la República Argentina por la Facultad de Derecho y Ciencias sociales de la Universidad de Córdoba, acaba de aprobar la siguiente proposición (presentada y sostenida por el Dr. D. Sebastián E. Alvo) que, por su precisión y estructura, da una idea clara y completa de la evolución del derecho de propiedad.

### I

«Al revisar las instituciones jurídicas se debe comparar severamente, el derecho positivo existente con el derecho ideal de la época, que es de donde obtendremos los nuevos elementos para una organización más perfecta, que esté en armonía con las exigencias presentes de la sociedad.

La vida individual es un conjunto de centros de agitación constante, cuyas manifestaciones alteran el equilibrio social e impulsan, al hombre, a obrar. Este, jamás se movió sino mediante la influencia de estos impulsos irresistibles que se llaman *necesidades*; y su acción se dirigió siempre a buscar los medios de satisfacerlas. De modo que nos encontramos en presencia de dos factores que juegan un rol importante en la vida social:

a) *La necesidad*, que importa el desequilibrio social existente;

b) *Los medios de satisfacción de esas necesidades*, que tienden a establecer ese equilibrio.

*La necesidad* opera también en el campo de lo jurídico, dando origen a las instituciones de derecho. Una serie de hechos de una misma índole se suceden; su constancia atrae la atención de los individuos, evidenciándose una nueva *necesidad social* que despierta el interés del grupo por satisfacerla, y como el interés es una fuente inagotable de energía, nace, a su empuje, el medio de satisfacción, que es la institución jurídica. Así se producen muchos casos en que el obrero, durante y con motivo del trabajo, recibe un daño en su persona, y se constata que los sujetos damnificados, pertenecen a la clase proletaria que se encuentra desamparada. De esto nace la *necesidad social* de socorrer a estos factores del progreso cuando sufran un accidente de trabajo. Esta *necesidad* incita el interés, provocando una serie de reacciones individuales y recíprocas que establecen un ir y venir de juicios y opiniones referentes a la manera de satisfacerla, hasta que se llega a la conclusión, aceptada por la colectividad, de que los accidentes de trabajo deben ser indemnizados, surgiendo, en definitiva, la institución del *seguro*, que el legislador reglamenta. *La necesidad social* de indemnizar al obrero ha quedado satisfecha con la creación de la institución jurídica del *seguro*.

Siendo esto así, es forzoso convenir en la existencia de una íntima relación entre ambos términos, que puede muy bien equipararse a la que media entre el antecedente y el consecuente. Pero esa relación se pierde después de un tiempo, debido a que la institución jurídica queda más o menos estabilizada en el derecho positivo; mientras que *la necesidad* va adquiriendo nuevas modalidades que la alejan de aquélla. La sociedad es un organismo que está en constante movimiento, impulsado por *la necesidad* de llegar a una mayor perfección para alcanzar el máximo de bienestar. Este desenvolvimiento progresivo ocasiona mutaciones de todo género en la estructura social, que influyen en sus caracteres y condiciones, y crea nuevas exigencias que modifican la naturaleza de *la necesidad*; de manera que la organización de *la institución de derecho* no satisface en un instante dado a *la necesidad* que le dió origen. Entonces, cuando esta disconformidad es manifiesta, el legislador, mediante una nueva organización,

debe conformar *la institución* jurídica a las nuevas modalidades que ha impuesto a *la necesidad* el progreso social.

La institución del dominio ha seguido en su evolución, a través del tiempo y del espacio, a *la necesidad económica* que le dió vida. Hay épocas en las cuales esa *necesidad* toma caracteres bien definidos, constatándose que la noción de la propiedad se ha modificado de acuerdo a la característica de su antecedente. Es decir, que existen momentos en que la evolución concordante de ambos términos se evidencia de un modo indubitable, que constituyen verdaderos períodos históricos de la propiedad.

#### PRIMER PERÍODO

*Tiempos remotos.*—El hombre se confundía en el grupo amorfo llamado horda. Solamente llenaba necesidades de carácter orgánico. Comprende tres etapas:

a) Se limitaba a la apropiación de aquellas cosas indispensables y de inmediata aplicación a las necesidades presentes, sin tener en cuenta para nada el futuro y lo eventual. No hay vestigios de ninguna necesidad de carácter económico, y, por tanto, *ausencia del concepto de propiedad*.

b) Las necesidades eventuales y futuras provocaron el ahorro, y la utilidad de las cosas despertó el interés por conservarlas. *La necesidad económica* de darle aplicación a la riqueza incipiente, se esboza. Hay entonces *vestigios del derecho de propiedad mueble*, que se extiende a los alimentos y utensilios de caza y pesca que se guardaban en los sitios que les servían de refugio.

c) *La necesidad* de defensa no sólo de estos alimentos y utensilios, sino de los lugares destinados para la caza y la pesca, determina el *estado incipiente de la propiedad inmueble*.

Las tribus pescadoras de la Tierra del Fuego y las de Transmanía, descritas por Bronwick, nos suministran ejemplos de estas transformaciones.

#### SEGUNDO PERÍODO

*Grupos de organización simplísima de vida sedentaria e intereses comunes.*—Surge la *necesidad* de aprovechar la riqueza en

beneficio de la comunidad.—*Concepto comunista de la propiedad.* Comprende dos etapas :

a) La crianza del ganado transforma en pastoriles las tribus trashumantes, y, con ello, nace *la necesidad* de defender el campo de pastoreo, lo cual afianza el dominio del territorio que se confunde con el derecho de soberanía. *La propiedad es de carácter comunista absoluto.*

b) La organización se complica con la familia. El hombre, compelido por la escasez de productos y las obligaciones que le imponía la pequeña agrupación, se vió en *la necesidad* de buscar en el cultivo los medios de satisfacción nutritiva para él y su prole, *apareciendo así el germen de la propiedad privada de carácter comunista familiar.*

### TERCER PERÍODO

Grupos más o menos organizados, en los que prevalece el espíritu de conquista provocado por las necesidades que exige el aumento de población y la adquisición de otros elementos de lucha. La conquista produce tres consecuencias que determinan dos nuevos caracteres a la propiedad :

a) En primer término tenemos *el botín*, que multiplica la riqueza mueble y provoca *la necesidad*, de carácter particular, de aprovechar esa riqueza a fines individuales, lo que *representa el germen de la propiedad privada de carácter individualista.*

b) En segundo término está *la anexión del territorio* tomado al enemigo, que pasaba a ser patrimonio del soberano, da nacimiento a la *propiedad privada como emanación del Estado*, dado que solamente es reconocida cuando la autoridad pública la otorga y protege.

c) El perfeccionamiento de la organización social dió margen a múltiples exigencias que provocaron *la necesidad social*, de carácter económico, de aplicar esta riqueza a fines particulares y colectivos, cediéndola el Estado a los súbditos para su explotación ; con lo que *aparece el primer concepto jurídico de la propiedad.* Los germanos, después de la muralla que, según Tácito, levantaron los romanos junto al Rhin, obligando a aquéllos a constituir

aldeas fijas, nos dan ejemplos de esta organización, de la cual habla César como existente en el año 51, antes de J. C.

#### CUARTO PERÍODO

Grupos organizados en nación con intereses múltiples individuales. La afectación de la riqueza territorial a fines particulares hizo destacar la personalidad humana hasta que llegó a su completa perfilación, provocando *la necesidad* de afianzar socialmente, con fines económicos, *la propiedad privada*, que condujo a organizar la institución jurídica del dominio *con un carácter netamente individualista*. Más tarde, este individualismo absoluto se moderó mediante las restricciones y limitaciones legales del dominio, que se perpetuaron hasta nuestros días.

#### QUINTO PERÍODO

(*Epoca actual.*)—El mantenimiento de la estructura social es una necesidad sentida e indispensable para la coexistencia. El interés particular ha ido cediendo a los intereses generales del grupo, hasta que se ha hecho necesaria la subordinación del individuo a la sociedad, imponiéndose la coexistencia del individualismo y del colectivismo como coesenciales. Esto ha despertado *la necesidad* de amoldar el concepto de la *propiedad a este eclecticismo en beneficio de la sociedad*.

Resumiendo, podemos formar el siguiente cuadro:

EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD	Vida nómada....	Horda.....	Ausencia del concepto de propiedad.
		Tribu.....	Germen de la propiedad comunista.
	Vida sedentaria..	Pastoril.....	Propiedad comunista absoluta.
		Agrícola.....	Propiedad comunista familiar.
	Vida en sociedad organizada....	Feudalismo....	Propiedad individualista absoluta.
		Tiempos modernos.....	Propiedad individualista moderada (restricciones y limitaciones).
		Tiempo actual..	Colectivismo e individualismo coexistentes y coesenciales. Corresponde un concepto ecléctico de la propiedad.

Se constata por este análisis, que cuando el bien de la colectividad se supeditaba al interés individual, correspondió, conse-

cuentemente, una organización individualista pura del derecho de propiedad. Hoy, que ha cedido este interés al bienestar general, pasando de subordinante a subordinado, pertenecería, con el mismo criterio relativo, una organización socialista pura. *Pero como no es posible prescindir en absoluto del individualismo, dada la acción que desenvuelve el hombre en la sociedad*, LA NUEVA ORGANIZACIÓN DEBE CONSIDERAR AL COLECTIVISMO Y AL INDIVIDUALISMO COMO COEXISTENTES Y COESENCIALES, IMPRIMIENDO A LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DEL DOMINIO UN CARÁCTER EMINENTEMENTE ECLÉCTICO QUE CONCILIE AMBOS INTERESES.

## II

La concepción jurídica bajo la cual se organizó en nuestro Código civil la institución del dominio, está inspirada en la escuela individualista: Esta escuela es tradicional e influyó muy eficazmente en la preparación del movimiento que produjo la emancipación del hombre. Considera al espíritu, o conciencia individual, como algo aislado, libre de toda relación, que sólo acciona para llenar necesidades de carácter particular. La noción de la sociedad, dentro de esta doctrina, es atomista: las peculiaridades del grupo son las mismas que las de sus componentes, pues la colectividad no es otra cosa que la suma de ellas, y no se reconocen otros fines que los particulares, dado que el individuo es el único punto de mira para cuyo bienestar se ha organizado la sociedad.

El aspecto jurídico de esta doctrina se caracteriza por el reconocimiento que hace a priori de un bagaje de derechos inalienables e imprescriptibles, inherentes a la propia personalidad humana. La protección, garantía y estabilidad de estos derechos es la finalidad única de las instituciones jurídicas. Este concepto está estereotipado en el artículo 2.º de la Declaración de 1789, de los derechos del hombre al decir: *«que el fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre»*. De aquí, que la Constitución Francesa del año 1791 disponía, en el párrafo 3.º del título 1.º, que el Poder legislativo no podía hacer ninguna ley que atentare y fuera un obstáculo al ejercicio de los derechos naturales y civiles del hombre.

Dentro de esta posición, *la necesidad económica* de afectar la riqueza territorial en vista únicamente de fines particulares, surgió del interés manifiesto de proteger especial y señaladamente el desenvolvimiento de la acción individual de los componentes del grupo, ya que el individuo, por esta doctrina, es el principio y fin de la colectividad. La noción de la propiedad participó, necesariamente, de los mismos caracteres que su antecedente, organizándose la institución jurídica del dominio conforme a dicho concepto, como se constata en todos los cuerpos legales que se han elaborado de acuerdo a esta doctrina: *Declaración de Derechos* de 1789, artículo 17. *Códigos*: francés, artículo 544; argentino, artículos 2.506, 2.508, 2.510 y 2.513; brasileño, artículos 524 y 527, y alemán, artículo 903.

Basta determinar la situación del individuo en sociedad y analizar los efectos de su acción respecto de su persona y en referencia a la colectividad, para llegar, fatalmente, a la conclusión de que: *la escuela individualista sustenta una concepción extrema unilateral que no responde a los principios a que obedece el organismo, en el cual el hombre desenvuelve sus actividades*. La estructura social se mantiene debido a «la conciencia que tiene el individuo de que el grupo a que pertenece forma una unidad, a la cual se siente vinculado». Este concepto fija la íntima conexión que hay entre ambos términos—*individuo y sociedad*—, pudiéndose decir, sin hesitar, que la sociedad constituye una segunda naturaleza para el ser humano, de la que no puede prescindir en su vida de relación. De esto, surge una subordinación de las partes al todo, que obliga, necesariamente, a supeditar los intereses individuales a los generales. El derecho entonces no puede ser individualista puro, desde que, representando la conservación y prosperidad del grupo la propia finalidad de sus componentes, las exigencias de la colectividad deben encontrarse siempre en toda institución jurídica, ya sea como contenido del derecho, o ya como límite de la acción particular del hombre; pero, como el movimiento social depende de la acción individual, que es la fuerza que lo anima, resulta: que ambos intereses—individuales y sociales—son coexistentes y coesenciales. De aquí que LA ORGANIZACIÓN DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS NO DEBE RESPONDER EN EXCLUSIVO NI A LOS «INDIVIDUOS» NI A LA «SOCIEDAD», SINO QUE HA

DE CONCILIAR AMBOS TÉRMINOS GUARDANDO LA SUBORDINACIÓN QUE LE DEBE EL INTERÉS PARTICULAR AL SOCIAL. De este modo se llega a establecer que: TODA ASOCIACIÓN ORGANIZADA TIENE POR FINALIDAD EL MANTENIMIENTO DE LA ESTRUCTURA SOCIAL MEDIANTE LA PROTECCIÓN Y GARANTÍA DE LA ACCIÓN QUE CADA INDIVIDUO DEBE REALIZAR EN BENEFICIO DE LA COLECTIVIDAD, Y ASEGURAR SU LIBERTAD DE OBRAR EN VISTA DE LA CONCILIACIÓN DE LOS INTERESES SOCIALES E INDIVIDUALES. Esta conclusión suplanta hoy al artículo 2.º de la Declaración individualista de 1789.

### III

Desde que fué aplicada esta concepción jurídica, hasta nuestros días, los titulares de derechos han aumentado considerablemente, a la par que se han multiplicado también los derechos, produciéndose una lucha de nuevas voluntades que, aun dentro de la posición individualista actual, se hace menester ampliar las limitaciones legales de los derechos en beneficio del individuo mismo, para restablecer el equilibrio que ha sido desviado por el empuje de la enorme concurrencia.

Si existiese un solo propietario, o su número fuera muy reducido, con toda seguridad que la ley no se hubiera ocupado de este derecho, porque ninguna necesidad lo habría exigido; pero como, contrariamente, los titulares del derecho de propiedad son considerables, y las relaciones que de su ejercicio emergen son complejas, *la necesidad* de proteger la riqueza territorial movió el interés del grupo en el sentido de tutelar estas relaciones, afianzando y garantizando la propiedad mediante una organización jurídica del dominio. Ahora bien, esta protección será tanto más eficaz cuanto más de cerca se tutelen los intereses colectivos, coordinándolos con los individuales, pues esta coordinación es indispensable a los propios fines de la colectividad.

El individuo, como componente de ese todo que se llama sociedad y que es para él una condición suprema, inherente, si se quiere, a su cualidad de hombre, está en el deber ineludible de emplear sus actividades en el mantenimiento de la estructura social. En este sentido, es un funcionario del gran taller donde se elaboran los medios para satisfacer *las necesidades* que exigen la



conservación y progreso sociales, y tiene la obligación de supeditar su acción a los intereses generales; porque la libertad de obrar del individuo, dentro del grupo, está, necesariamente, limitada por el interés colectivo. Consecuentemente, siendo el derecho un producto social que se elabora, evoluciona y transforma en un medio común, es lógico y hasta imperativo que su ejercicio se organice en provecho de *la sociedad* que lo ha cultivado y cuidado hasta la florecencia, sin descuidar el interés del *individuo* que ha contribuido a su elaboración, pues ambos factores se complementan y se suman.

La propiedad inmueble, que no es otra cosa que el reconocimiento del uso y goce de la riqueza territorial, como fuente inagotable de recursos, por su propia calidad de derecho no puede continuar organizada de acuerdo con el concepto individualista que informan los artículos 2.506, 2.507, 2.510 y 2.513 de nuestro Código civil. La afectación de esta riqueza debe tender a que produzca el mayor beneficio posible a favor de la sociedad, circunstancia que nos conduce a socializarla, no en el sentido del socialismo doctrinario de Marx y sus derivados, sino CAMBIANDO EL CONCEPTO INDIVIDUALISTA EXTREMO POR OTRO MÁS AMPLIO QUE CONCILIE LOS INTERESES SOCIALES Y PARTICULARES, GARANTIZANDO EL USO Y GOCE DE LA PROPIEDAD RAÍZ, MIENTRAS ESTÉ EN ACCIÓN CONFORME A SU DESTINO, porque a la colectividad le interesa que la riqueza territorial esté en constante movimiento.

Por este nuevo concepto no desaparece la propiedad privada; lejos de ello, se mantiene con mejores vínculos. El individuo queda ligado a ella mediante su esfuerzo personal—el trabajo—, que ennoblece y dignifica, ofreciendo a favor de la sociedad un mayor rendimiento de la energía humana, en cuanto incorpora a la actividad social bienes que por la noción individualista pura, se encuentran totalmente paralizados, con gran perjuicio de la colectividad, y obliga a mantener en constante movimiento a la riqueza territorial.

Lo que se persigue es la modificación del concepto unilateral de la propiedad en un sentido ecléctico que ampare, con la relatividad que corresponde, los intereses sociales y particulares, conformándola, por medio de una nueva organización jurídica, al derecho ideal de la época.

## I V

Con el individualismo se puede estabilizar la riqueza territorial—pues es uno de sus pecados capitales—, mientras que dentro del sistema ecléctico, que sustento, su estancamiento es imposible. La propiedad raíz, para que produzca el mayor beneficio al grupo, es indispensable que esté en constante movimiento, porque su paralización resta del provecho general una buena parte, que se la adjudica, egoístamente, el titular del derecho que ha especulado con el esfuerzo común sin contribuir en lo más mínimo a esa utilidad particular.

La inmovilización de esta riqueza representa un exceso que supera a las energías de los propietarios o responde a satisfacer especulaciones egoístas de los mismos. El interés social, que no es otra cosa que el bien público, exige que este exceso entre, también, en función para que toda la riqueza inmobiliaria, y no una parte de ella, contribuya al progreso de la colectividad.

El Estado, no obstante, que nuestro derecho positivo considera absoluto, perpetuo e ilimitado el derecho de propiedad, puede, en holocausto del bien público: limitar su goce por medio de las restricciones que legisla el título VI del Libro III del Código civil; *hacer compartir su uso* con otro que no es propietario, mediante la institución de *las servidumbres* establecidas por el título XII, libro III del Código ibíd.; *obligar a enajenarlo* a favor de un tercero, por causa de utilidad pública. Inc. primero del artículo 1.324 del mismo Cuerpo legal; *incorporarla a su dominio*, por el sistema de la expropiación—artículo 2.511—y, hasta sin forma alguna de procedimiento, bajo su sola responsabilidad, cuando la urgencia de la expropiación tuviera un carácter de necesidad—artículo 2.512—, con mayor razón está LLAMADO A INTERVENIR DENTRO DEL CONCEPTO ECLÉCTICO DE LA PROPIEDAD, PARA MOVILIZAR ESTE EXCESO; A LA PAR QUE GARANTIR EL DOMINIO, MIENTRAS LA RIQUEZA TERRITORIAL ESTE EN FUNCIÓN CONFORME A SU DESTINO, pues es antisocial que el Estado esté amparando, mediante el criterio individualista puro, a aquellos propietarios que, lejos de contribuir al bienestar general, se aprovechan de la acción del grupo en su exclusivo provecho. Los beneficios deben ser recíprocos, como recíprocos son los intereses de ambos términos—individuo y socie-

dad—que se mueven por el influjo de necesidades económicas concurrentes cuya satisfacción tiende a llenar los altos fines de la colectividad.

El aumento de la riqueza general se opera haciendo valer la riqueza particular. La fuerza dinámica que impulsa ese valor radica en el esfuerzo que cada uno hace para poner en movimiento su capital económico, resultando que el aumento es el efecto directo de este movimiento. El bien raíz es la riqueza por excelencia que ofrece la materia prima al progreso social, circunstancia que hace que la sociedad tenga interés por que no se estabilice. De aquí que el derecho de propiedad debe comprender, implícitamente, la obligación, de parte del titular, de emplear la riqueza territorial que posea, en virtud de este derecho, y de tenerla en constante movimiento, conforme al destino que le hubiere señalado.

El interés social por mantener en constante movimiento el derecho de propiedad entra evidentemente en la esfera del bien público, en cuyo nombre ha obrado y obra el Estado, para amparar los intereses generales del grupo, afianzando su estabilidad y progreso; de modo que si la paralización de la propiedad raíz afecta a ese bien público, su intervención para que se cumpla la obligación que dentro de este nuevo concepto ecléctico del derecho de propiedad contrae el titular de mantenerla en acción es imprescindible, ya sea por el sistema de las contribuciones u otro cualquiera.

Es indiscutible que la riqueza territorial obra muy eficazmente en el desenvolvimiento de la vida en común, ejerciendo una influencia poderosa en el progreso social; influencia que será tanto más decisiva cuanto mayor sea el movimiento que le impriman sus titulares. Este rol que desempeña la propiedad raíz en la economía de la vida social como consecuencia del vínculo moral que une al hombre con el mundo físico, dentro de la sociedad, es a lo que se llama *función social de la propiedad*, que la ejerce mediante la acción individual que la pone en movimiento; por esto es, digo, QUE EL ESTADO DEBE INTERVENIR PARA QUE LA PROPIEDAD CUMPLA LA FUNCIÓN SOCIAL QUE LE ES PROPIA.»

SEBASTIÁN E. ALVO.