

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y EMPRESARIALES

Departamento de Historia e Instituciones Económicas I



**LA DOCTRINA ECONÓMICA DE LA PROPIEDAD: DE LA
ESCOLÁSTICA A ADAM SMITH**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR

PRESENTADA POR

Nieves San Emeterio Martín

Bajo la dirección del doctor

Victoriano Martín Martín

Madrid, 2002

ISBN: 84-669-2276-8

Universidad Complutense de Madrid
Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales
Departamento de Historia e Instituciones Económicas I

La doctrina económica de la propiedad.
De la Escolástica a Adam Smith

Tesis doctoral:
Nieves San Emeterio Martín

Director: Dr. D. Victoriano Martín Martín
Catedrático de Historia del Pensamiento Económico

Son muchas las personas que han contribuido a la elaboración de esta tesis doctoral por lo que es mi intención mostrar el debido agradecimiento a todas ellas.

En primer lugar es preciso decir que el origen de esta tesis se encuentra en el seminario de doctorado del Departamento de Historia e Instituciones Económicas I de la Universidad Complutense. Tanto las aportaciones de los ponentes que participaron en ese seminario como la ayuda que me han ofrecido en todo momento los profesores de este Departamento han sido decisivas para dar forma al contenido de esta investigación.

Quiero expresar especialmente mi agradecimiento al director de esta tesis, Victoriano Martín. Suya fue la idea de esta investigación y el acierto de incluir en ella el pensamiento escolástico. He de dejar constancia del gran interés y la total disposición que ha mostrado ante cualquier duda que le he planteado y al mismo tiempo reconocer sus justificadas críticas. Fruto de su colaboración durante estos años no sólo he aprendido de él un método de trabajo sino que he sido contagiada de su entusiasmo por la investigación académica.

También deseo dar las gracias por el apoyo al grupo de compañeros, y ahora amigos, que coincidimos en la UEM, en especial a Lola Robles, José Luis Fernández, M^a José Moral, Pilar Abad, León Gómez, Rogelio Fernández, Juan Ángel Jiménez y Lydia González. He de manifestar la profunda deuda que he contraído con Fernando Velasco quien no ha escatimado esfuerzos para que esta tesis llegara a su fin.

Por último, hago constar el respaldo y constante aliento que he recibido de mis padres, M^a Luisa y Claudio, y de mis hermanos. Agradezco especialmente la ayuda que me ha prestado mi hermano Juan; quien ha colaborado en las traducciones de los textos clásicos, y que, durante las muchas horas de trabajo que compartimos en Segovia, ha estado siempre dispuesto a interrumpir pacientemente sus lecturas para despejar mis dudas gramaticales.

Índice:

Introducción	1
Capítulo 1: Los derechos de propiedad en la Escolástica	17
Capítulo 2: La teoría de la propiedad de Fernando Vazquez de Menchaca	100
Capítulo 3: Hugo Grocio, John Selden y Serafín de Freitas	119
Capítulo 4: Thomas Hobbes	174
Capítulo 5: La teoría de la propiedad de Samuel Pufendorf	203
Capítulo 6: John Locke: la teoría ortodoxa de los derechos de propiedad	223
Capítulo 7: La teoría de la propiedad en los orígenes de la economía: David Hume y Adam Smith	270
Conclusiones	322
Bibliografía	338

Introducción

El objetivo de esta investigación es encontrar los orígenes del concepto de derecho de propiedad que utiliza la moderna ciencia económica, un derecho que es legitimado y garantizado por el Estado, y no posee más restricciones que las que el mismo Estado establece. Indagaremos en la historia de las ideas anteriores a Adam Smith para descubrir cómo paulatinamente la esfera de los hechos se impuso sobre la de los valores, lo que significó en el terreno de la propiedad la desaparición progresiva de límites morales y religiosos a la propiedad privada.

El origen de este trabajo surge de la preocupación de recientes programas de investigación por integrar el análisis de las instituciones en el núcleo de la microeconomía. Ya antes se habían introducido en el análisis económico. Desde Adam Smith hasta los institucionalistas americanos, pasando por la escuela histórica alemana, las instituciones jugaron un papel muy importante. Pero, bien porque los trabajos de los economistas clásicos pertenecían a una ortodoxia pasada, bien porque las otras dos escuelas nunca alcanzaron ese status, lo cierto es que, a mediados de este siglo, el análisis teórico neoclásico no daba una clara explicación a estas instituciones. A lo largo de los últimos cuarenta años la Nueva Economía Institucional (NEI) ha tratado de suplir estas carencias.

Una de las aportaciones más llamativas de esta nueva escuela es el cambio en el objeto de intercambio económico: no se compran y venden bienes y servicios -entidades físicas-, sino derechos a realizar ciertas acciones (Coase, R.; 1994: pp. 163, 213). Este nuevo enfoque convierte a la economía en el estudio de los derechos de propiedad sobre los recursos escasos pues el valor de cualquier bien en el mercado depende *ceteris paribus* del conjunto de derechos de propiedad intercambiado en la transacción (Furubotn E.G., y Pejovich, S.,1972: p. 1139). Bajo esta perspectiva, la cuestión

económica se transforma, por tanto, en el estudio de cómo los derechos de propiedad se definen e intercambian y en qué términos. Todo ello ha conducido a que el concepto de derecho de propiedad adquiriera, a finales del siglo XX, un brillante protagonismo.

Sin embargo, son pocos los historiadores del pensamiento económico que han incluido en su programa de investigación el estudio de la teoría de los derechos de propiedad. Tal vez la ausencia en el modelo neoclásico de las instituciones explique este olvido. Como señala el profesor McCloskey, “los institucionalistas americanos y la escuela histórica alemana tenían razón cuando decían, a principios de siglo, que la economía moderna carecía de una teoría que explicara los orígenes de la propiedad” (McCloskey, D.N.; 1985: p.339). Esta omisión puede explicar por qué los historiadores del pensamiento se fijaron más en estudiar la evolución analítica de la formación de precios y el funcionamiento los mercados, mientras que dejaban fuera de su análisis instituciones como la empresa o la propiedad privada. Sólo en los últimos años, algunos de estos historiadores, a la zaga de los teóricos del neoinstitucionalismo, han vuelto su mirada a las teorías de autores pasados sobre la génesis y justificación de estas instituciones¹. Pues bien, esta tesis sigue el camino abierto por estos economistas con el propósito de cubrir siquiera algún espacio del vacío institucional que domina la Historia del Pensamiento Económico.

Como el objetivo que pretende llevar a cabo esta investigación consiste en hallar el origen intelectual del concepto de derecho de propiedad que utiliza la ciencia económica actual, acotaremos el campo de estudio en un periodo en que creemos están las primeras formulaciones más próximas a este concepto. Comenzaremos con el pensamiento en torno a la propiedad en la Escolástica y concluiremos en Adam Smith. Tanto el objetivo de esta tesis como su delimitación exige de sendas explicaciones.

En primer lugar aclararemos el concepto de derecho de propiedad que buscamos. Esta tarea es importante porque conforme nos adentremos en obras de autores cada vez más

¹ He de citar aquí los trabajos de Pedro Schwartz, Victoriano Martín, Francisco Cabrillo y Manuel Santos, responsables directos e indirectos de esta investigación, pues a través de sus intervenciones en el seminario de doctorado del Departamento de Historia e Instituciones Económicas I, incitaron mi interés

alejados en el tiempo el concepto de derecho se vuelve cada vez más difuso². El objetivo que nos marcamos no es hacer una historia del derecho de propiedad en su sentido extenso, esta labor sería más la de un jurista, un filósofo, un moralista o incluso la de los tres en conjunto; se trata más bien de realizar la visión del economista, para lo cual lo pertinente será definir claramente el calificativo de “económico”. En las páginas siguientes, por tanto, vamos a exponer los rasgos que consideramos más representativos del concepto económico de propiedad para utilizarlo posteriormente de referencia en el estudio de las teorías de la propiedad de los autores que vamos a tratar en el transcurso de esta investigación.

Un repaso por la reciente literatura de la NEI nos puede dar muestra de su concepto económico actual de derecho de propiedad³:

“Los derechos de propiedad son un instrumento creado por la sociedad y su significado deriva de que contribuyen a que todo hombre prevea lo que puede esperar, razonablemente de sus relaciones con los demás. Dichas expectativas encuentran una expresión en las leyes, costumbres y usos de la sociedad. El titular de derechos de propiedad cuenta con el consentimiento de sus semejantes para actuar de una determinada manera y, así, espera que la comunidad impida que otros interfieran en sus acciones siempre que las mismas no estén prohibidas concretamente en los derechos que él posee.”(Demsetz, H.; 1967: p.347)

Es interesante comprobar que en esta definición no se hace una mención expresa a que este concepto de propiedad tenga que ser una propiedad privada, es más los mismos autores aplican este mismo concepto a la propiedad estatal que definen como aquella en que se “supone que el Estado sigue procedimientos políticos aceptados para determinar quien puede o no usar propiedades que le pertenecen”(Ibídem; p. 354). Por tanto, el término de propiedad que consideramos no sólo se refiere a la propiedad privada en sentido estricto, sino a todo aquél conjunto de derechos en que se pueda aplicar la

sobre este tema.

² C. B. Macpherson da explicación a este hecho, para él, el significado de la propiedad no es constante, cambia a lo largo de la tiempo porque con el término propiedad identificamos al mismo tiempo una institución y un concepto de manera que una y otro se influyen mutuamente. (Macpherson, C.B.; 1978: p. 1-2)

³ Para un análisis más detallado de las aportaciones de la NEI respecto de la propiedad y las instituciones, cfr. San Emeterio, N; 1997

exclusión, esto es: la propiedad privada, estatal y la comunal⁴. Esto es así, porque, por mucho que amplíemos el concepto siempre irá emparejado un cierto grado de exclusividad bien de una o varias persona físicas o jurídicas. Además, el concepto económico de derecho de propiedad, no sólo incluye la propiedad, según se define en el código civil, también incorpora el usufructo, las servidumbres, los derechos de uso, las concesiones administrativas de uso exclusivo, hipotecas, patentes, etc. (Schwartz, P. y Carbajo, A.; 1981; p.226). Como señala Pedro Schwartz, en su sentido más lato, el derecho de propiedad es “el derecho a que otras personas se abstengan de interferirse en la utilización de un recurso humano o natural, o en el cumplimiento de un contrato libremente consentido”⁵ (Schwartz, P.; 1984: p.8-9). Quizá otra definición de autores de la NEI clarifique el concepto:

“El derecho de propiedad sobre un activo consiste en el derecho a usarlo, a cambiar su forma o su sustancia, y a transferir todos los derechos del activo a través, por ejemplo, de la venta, o algunos derechos a través, por ejemplo, del arrendamiento. Sin embargo, aunque esta definición sugiere que el derecho de propiedad es un derecho exclusivo, la propiedad no es y es difícilmente imaginable que sea un derecho sin restricciones. El derecho de propiedad es un derecho exclusivo en el sentido de que sólo está limitado por aquellas restricciones explícitamente establecidas por la ley (...)”(Furubotn E.G., y Pejovich, S.,1972: p. 1139).

De estas dos definiciones se pueden extraer dos características de los derechos de propiedad: primera, el propietario posee el consentimiento de la sociedad para actuar de una determinada forma, y segunda, su actuación queda limitada por la ley. Esto último nos recuerda a la idea de Alan Ryan, pues, según él, el poseer un cuchillo no da derecho a clavarlo en el pecho de nadie (Ryan, A.; 1987: p.1029). Por tanto, la ley dictamina qué

⁴ Pese a que, como señala Ramos Gorostiza, (Ramos Gorostiza, J.L., 2000; p.38) es frecuente que en literatura sobre los derechos de propiedad se tienda a confundir “el todo con la parte”, e identificar propiedad privada con propiedad, a lo largo de esta investigación cometeremos frecuentemente este error. La razón para que conscientemente incurramos en este error tiene que ver con la literatura que utilizamos; desde la escolástica a Smith, prácticamente la totalidad de los autores identifica propiedad con propiedad privada, excepto, claro está, cuando explícitamente se refieren estos autores al uso o dominio común.

⁵ No se ha incluido los recursos de “libre acceso” porque sobre estos bienes no se puede aplicar la exclusión; en muchos casos se trata de recursos sobre los que no se han establecido todavía derechos de propiedad sobre ellos, bien porque no es posible establecerlos por tratarse de bienes públicos puros, bien porque no se han considerado que tengan valor económico hasta que no se ha producido un avance técnico, como sucedió tiempo atrás, antes de que se asignaran licencias sobre las ondas radiofónicas, o más cercano en el tiempo, antes de la subastas de las licencias de telefonía móvil.

usos son permitidos y qué otros están prohibidos y en qué circunstancias; pero, es más, el legislador va a permitir que el Estado pueda disponer de la propiedad mediante una expropiación, por ejemplo, o más comúnmente a través de los gravámenes del sistema impositivo.

El Estado, por tanto, no sólo asegura y ejecuta los derechos de propiedad, también se arroga la posibilidad de limitar e incluso revocar estos derechos, cuando no detenta el mismo su titularidad. Los autores de la NEI denominan a estas limitaciones del Estado como “atenuación” de los derechos de propiedad⁶. El Estado atenúa el derecho de propiedad interfiriendo en los usos posibles del activo (es decir limita la exclusividad de la propiedad) o limita el derecho a transferirlo a otras personas a un precio mutuamente acordado (en este caso afecta a la transferibilidad de la propiedad)⁷. Como señalan estos economistas "abogar a favor de una cambio del contenido de los derechos de propiedad equivale a bogar por un cambio en la asignación de recursos defendida por el legislador"(Furubotn, E.G., y Pejovich, S.,1972: p. 1140).

Parece que ineludiblemente tenemos que construir una teoría del Estado si se pretende estudiar los derechos de propiedad. Como señalan estos autores “una teoría de los derechos de propiedad no puede ser absolutamente definitiva sin una teoría del Estado. Y, desgraciadamente, no existe tal teoría en el momento actual” (*Ibidem*). Y viceversa, “no se puede desarrollar un análisis útil del Estado si se le separa de los derechos de propiedad”(North, D.; 1994: p.36). A este respecto North subraya la necesidad de especificar una teoría del Estado, según él, “una teoría del Estado es esencial porque es él quien especifica la estructura de los derechos de propiedad”. El Estado posee ventaja comparativa en la coerción y la violencia, esto es, puede obligar a respetar los derechos

⁶ Otra visión de los autores de la NEI respecto de la atenuación de derechos es la que interpreta que, cuando el Estado atenúa o limita un derecho, lo que hace realmente es crear uno nuevo. Ronald Coase en su artículo seminal “El problema del coste social”, en sus casos de jurisprudencia hace esta interpretación. Cuando el Estado, por ejemplo, impide que un tren emita chispas en realidad está creando un nuevo derecho, “el derecho a emitir chispas” que podrá intercambiarse en el mercado en función de los costes de transacción del intercambio (Coase, R.; 1994: 121-165). Bajo esta perspectiva el conjunto de derechos de propiedad de un activo se convierte en un “haz de subderechos”(Schwartz, P.; 1984, p. 8).

⁷ Sobre la atenuación de los derechos de propiedad y sus consecuencias en los diferentes sistemas económicos Cfr. Pejovich, S: 1990.

de los individuales coercitivamente mejor que lo pudiera hacer cada individuo conforme extiende el área geográfica sobre la que aplica su poder (*Ibidem*).

De lo apuntado hasta ahora podemos extraer ciertos rasgos del concepto económico de derecho de propiedad que utilizaremos para filtrar las antiguas teorías sobre la propiedad y poder de este modo resaltar aquellas más próximas al concepto económico. Hemos señalado en una de las definiciones antes expuestas que “el derecho de propiedad es un derecho exclusivo en el sentido de que sólo está limitado por aquellas restricciones explícitamente establecidas por la ley”(Furubotn E.G. y Pejovich, S.;1972: p. 1139). Este va ser uno de los puntos más importantes de esta investigación. En cada uno de los autores por los que discurre esta investigación veremos si la exclusividad de la propiedad está únicamente limitada por la ley o, por el contrario, existen restricciones religiosas, morales o de otra índole que circunscriben la capacidad de uso y disfrute de la propiedad de los individuos.

Unido a este punto, otro de los aspectos que analizaremos será la vinculación entre el Estado y la propiedad que, como hemos visto, resulta ser una característica del concepto económico actual. En consecuencia, haremos alusión en cada periodo y autor a las capacidad de atenuación del Estado sobre los derechos de propiedad de los individuos y si estos son ejecutados y garantizados por las normas que emanan de él, pues, en definitiva, según Coase, “los derechos de los individuos son establecidos por el sistema legal”(Coase, R.; 1994: p. 213)⁸.

⁸ Armen Archian, a diferencia de Ronald Coase, no limita al Estado el poder de establecer derechos de propiedad (Alchian, A.; 1981: 326). Quizá convenga detenerse en este punto pues a lo largo de la tesis mantendremos una postura similar a la de Coase. Según Alchian, si no hubiera un Estado que garantice los derechos, "los individuos no van a cruzarse de brazos mientras se roban los bienes de otra persona". Y continúa, "los derechos privados de propiedad no sólo constituyen derechos porque el Estado los sanciona, sino porque las personas desean que esos derechos se hagan coactivamente respetar". Hemos de señalar nuestro distanciamiento a las ideas de Alchian. En primer lugar, cuando sugiere que los derechos de propiedad podrían ser defendidos por los individuos mismos, nos pone en una situación similar a la dibujada por Hobbes, una guerra constante de todos contra todos, y en ese caso es difícilmente admisible que puedan considerarse derechos de propiedad, como el propio Hobbes mantendrá. En el segundo caso, sugiere Alchian, que no es necesario un poder impuesto sino que son las personas las que desean que sus propiedades queden aseguradas. A esto último, no hay ninguna objeción al profesor Alchian, pero hemos de añadir que precisamente porque las personas quieren que se respeten sus propiedades erigen un poder que se encargue en exclusiva de esta labor; esto es lo que dicen la teoría contractualista del origen del Estado y también economistas de la NEI como el profesor Douglas North. Es cierto que en algunos casos los convencionalismos y el ostracismo social pueden hacer que se respeten los derechos pero, como opina

Hasta ahora hemos recalado en la vinculación entre propiedad y Estado, dos instituciones íntimamente ligadas en la concepción que tienen hoy en día los economistas. A continuación veremos otro de los rasgos que distinguen al concepto económico de propiedad: la ausencia de una justificación ética de la apropiación privada. Aquí hemos de distinguir la justificación consecuencialista de la propiedad privada de las doctrinas éticas de la apropiación.

En el primer caso existe en la economía la creencia de que la propiedad privada como institución posee unas cualidades que hacen que los recursos se utilicen eficientemente y que se genere mayor riqueza que si estos fueran comunes. A esta defensa de la propiedad se denomina defensa consecuencialista o utilitarista⁹. En la literatura reciente acerca de los derechos de propiedad, los economistas de la NEI han insistido en las ventajas de la propiedad privada frente a la común. Los bienes de uso común, señalan, tienden a sobreexplotarse y, en consecuencia se “disipa parte de la renta como consecuencia de la interacción de fuerzas competitivas” (Eggertsson, T.; 1995: p.91). La institución de la propiedad privada -señalan- no es ni accidental ni indeseable, "por el contrario, su existencia se debe probablemente, en parte, a su gran practicabilidad a la hora de revelar los valores sociales en los que basar soluciones de los problemas de escasez" (Demsetz, H.; 1964: p.18). En general todos ellos coinciden en la defensa de la propiedad privada puesto que es bajo esta forma de titularidad donde se desarrolla un sistema de incentivos cuyos resultados conducen a una mayor eficiencia económica (Pastor, S, 1964: pp.138-139). La propiedad privada, por tanto, propicia una utilización eficiente de recursos¹⁰.

Adam Smith, sólo es posible en sociedades muy primitivas. Cuando éstas alcanzan un mínimo desarrollo, aparece el Estado, una organización especialmente diseñada para hacer valer los derechos de los individuos.

⁹ El utilitarismo al que hacemos referencia no es el utilitarismo benthamita, esto es, aquel, cuya máxima es la mayor felicidad para el mayor número, el utilitarismo al que nos referimos únicamente hace mención a la utilidad social que genera esta institución y, por tanto, es un concepto similar al utilitarismo humeano.

¹⁰ Existen dudas sobre si el concepto de eficiencia cae en campo de los juicios de valor. El profesor Schwartz se hace eco de esta duda, “¿no será que los enfoques consecuencialistas resultan a la postre ser también deontológicos, porque hay que juzgar dichas consecuencias con ayuda de algún criterio moral?”(Schwartz, P.; 1984: p.61). Mark Blaug también se plantea la misma cuestión cuando se pregunta si existe una teoría positiva del bienestar (Blaug, M; 1985; pp.165-168). Pero de lo que no hay duda es de

Este será otro de los aspectos que desarrollaremos en esta tesis como rasgo del concepto económico de propiedad. Por lo tanto indagaremos en la historia de la teoría de la propiedad para descubrir esta defensa consecuencialista de la propiedad privada frente a la común. Veremos quiénes fueron y con qué argumentos los autores del pasado abogaron por la mayor eficiencia de esta institución.

Ahora bien, aunque los economistas actuales han defendido a menudo la propiedad privada frente a la común por motivos de eficiencia, apenas han utilizado argumentos éticos para fundamentar la apropiación particular. En sus trabajos, de corte neoclásico, no aparece como acto que da origen a la propiedad la figura de un hombre que descubre un tesoro o aquél que primero ara un terreno. El trabajo o la ocupación como actos que confieren legitimidad a la propiedad no son materia de estudio de estos economistas, esta justificación ética del proceso de apropiación es objeto de estudio de otras disciplinas como la filosofía o las ciencias morales¹¹. Los economistas actuales cambian el escenario para explicar el origen de la propiedad y para ello utilizan el análisis habitual de coste-beneficio. ¿Cuándo surge un nuevo derecho?, se preguntan los economistas de la NEI. La respuesta es simple: cuando las ganancias de la internalización de los efectos externos sean mayores a los costes (Demsetz, H.; 1967: p.350). Además sólo tendrán validez si existe un organismo especializado que los haga valer y los legitime. Vemos, pues, que el análisis de los hechos domina al de los valores en el concepto económico de propiedad; algo que también apreciamos cuando observamos que estos economistas de la NEI no limitan la acumulación de la propiedad por cuestiones de equidad.

De todo lo anterior, podemos extraer ya los rasgos distintivos del concepto económico de derecho de propiedad. En primer lugar, apenas es posible comprender que existen

que los autores de la NEI, abandonan la rama pigouviana de la economía de bienestar, aquella que incorpora criterios éticos más potentes que la simple eficiencia para fundamentar la intervención pública (Coase, R; 1994: pp. 23-31).

¹¹ También dentro de los economistas actuales se ha prestado atención a este tipo de justificación ética, este es el caso de Israel Kirzner, sin embargo, este autor pertenece a la escuela austríaca y, por tanto, no pertenece al círculo de economistas de la NEI, que aceptan los fundamentos del modelo neoclásico tradicional. Cfr. Schwartz, P. 1984.

derechos si estos no son defendidos y legitimados por el Estado. Además esta institución también se arroga la posibilidad de limitarlos. Por otra parte, hemos hecho una breve alusión a la defensa consecuencialista de la propiedad privada frente a la común que desarrollan estos economistas y, por último, insistimos en la ausencia de componentes valorativos en la formulación de sus modelos, por lo que ni existe una doctrina deontológica de la apropiación ni límite moral alguno a la acumulación. Este va a ser el marco de referencia que tomaremos para descubrir qué autor fue el primero en esbozar un concepto de propiedad similar al que hemos diseñado.

Hasta ahora hemos visto qué queremos decir con el calificativo de "económico" cuando arriba nos referimos al objetivo de la tesis; a continuación explicaremos su delimitación.

Que nuestra disquisición acerca de la propiedad comience en la escolástica quizá no merezca aclaración ninguna. Los teólogos escolásticos, si bien recogieron el saber aristotélicos en torno a la propiedad, fueron quienes primeros elaboraron una completa teoría de la propiedad. Además, como veremos, la huella de sus aportaciones sobre este tema fue la base para la formulación de filósofos y tratadistas políticos de los siglos XVII y XVIII, por lo que su incorporación nos resulta obligada. Tal vez, concluir en Adam Smith necesite de una mayor explicación.

La discusión en torno a la propiedad no acabó con Adam Smith. Durante el transcurso del siglo XIX, varios autores que bien podemos señalar de economistas continuaron su discusión sobre la propiedad, entre ellos cabe destacar a Jeremy Bentham, John Stuart Mill, o Karl Marx¹². Aún así existen varias razones por las que concluir en Smith. La

¹² Aunque el estudio de la teoría de la propiedad de estos tres autores merecería un estudio a parte, sintetizamos brevemente sus principales aportaciones.

Jeremy Bentham, ha sido considerado como precursor del concepto económico de propiedad (Schwartz, P. y Carbajo, A.; p.221). Una de las causas de esta adscripción pensamos que se debe a su positivismo jurídico. En sus *Tratados de legislación civil y penal*, publicado inicialmente en francés en 1802 señala, “para conocer mejor el beneficio de la ley, procuremos formarnos una idea clara de la propiedad: veremos que no hay propiedad natural, y que ella es únicamente obra de la ley”(Bentham, J, 1981: p.118). Es cierto que esta definición de propiedad es similar al concepto actual, sin embargo, veremos a lo largo de esta investigación que antes que él, Hobbes y Hume hicieron afirmaciones similares.

J.S. Mill, por su parte elaboró una curiosa mezcla entre argumentos y se debatió entre una defensa consecuencialista de la propiedad de corte humeano y un origen ético a través del trabajo de

primera guarda relación con el objetivo de la tesis. Nuestro propósito es buscar los orígenes del concepto de propiedad que utilizan los economistas, no hacer una historia completa de la propiedad desde sus comienzos hasta la actualidad. Por lo tanto, una vez estudiados a autores como Thomas Hobbes o David Hume, en quienes creemos descubrir un concepto de propiedad muy próximo al actual, nuestro objetivo estaría cumplido¹³. La segunda razón por la que concluiremos esta investigación con Smith tiene que ver con el trato que confirió este autor a la propiedad. Como veremos, Smith no realizó avances decisivos en la construcción de una teoría de la propiedad respecto de su amigo David Hume, sino que se distingue por lo contrario. En *La Riqueza de las Naciones*, Adam Smith no hizo intento alguno por legitimar el sistema de propiedad; en este libro, y a diferencia de otras obras del mismo autor, no existe un tratamiento sistemático de la propiedad. La seguridad en la propiedad era para él un supuesto tan aceptado y permanente por todos que -según O'Brien- Smith "no sintió necesidad alguna de fundamentar ese supuesto con ninguna disquisición extensa" (O'Brien, D.P.; 1989: p.61). Salvo excepciones, los economistas clásicos siguieron la pauta marcada por Smith; como señala O'Brien, "los economistas clásicos aceptaron ampliamente el

influencia lockeana. Quizá el influjo de Locke en Mill se deba a la lectura socialista que -veremos- podía extraerse del *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, para Mill, "siempre que se defiende la propiedad privada se supone que ésta significa el medio de garantizar a los individuos los frutos de su propio trabajo y abstinencia", por tanto la propiedad perderá su legitimidad, según Mill, cuando alguien disfruta de los bienes "sin ningún mérito y esfuerzos propios"(Mill, J.S.; 1996: p.199). Este sesgo lockeano explica porqué Mill se separó del resto de autores clásicos en las cuestiones relativas a la propiedad.

Por último, señalaremos que Marx ha sido tal vez el autor más reconocido en la NEI, estos economistas han revalorizado la obra de Marx en la medida que supuso un intento de construir una teoría científica de la Historia. Además comparten la idea de que las instituciones económicas son las causantes del cambio social. Según North, "el esquema marxiano es la descripción existente con mayor poder explicativo del cambio secular, precisamente porque incluye todos los elementos que el modelo neoclásico no ha tenido en cuenta: las instituciones, los derechos de propiedad, el Estado y la ideología" (North, D.; 1994: p. 78). Sin embargo, la teoría marxiana falla porque concibe un cambio fundamental en la conducta humana para alcanzar sus resultados y, como dice North "aún no tenemos evidencia de tal cambio". (North, D.; 1993, p. 170). A este respecto, S. Pejovich en un artículo donde exclusivamente compara la escuela de los derechos de propiedad con la teoría marxiana apunta: "La diferencia entre ellos es que Marx fue el primer pensador que vio la economía como el estudio de los derechos de propiedad de los recursos escasos, mientras que los teóricos de los derechos de propiedad fueron los primeros en hacerlo bien". (Pejovich, S.; 1982, pp. 393-394)

Pedro Schwartz realiza un estudio de la teoría de la propiedad de estos tres economistas, además repasa una serie de autores que, aunque no podemos considerarlos como verdaderos economistas, mantuvieron posiciones a favor y en contra de la propiedad privada durante del siglo XIX (Schwartz, P.: 1984).

¹³ José Miguel Sánchez Molinero hace una aseveración similar, según él, "la doctrina del Estado y su relación con el desarrollo de los derechos de propiedad ha pasado prácticamente intacta desde Hume hasta los tiempos modernos" (Sánchez Molinero, J. M.; p.54)

régimen de propiedad privada”(O’Brien, D.P.;1989: p.383). A partir de entonces, se puede decir que la ortodoxia económica ha vivido en un vacío institucional. Tal como sugiere Alchian y Demsetz, "la corriente principal de economistas ha dado por sentadas estas características fundamentales de un sistema capitalista ideal, aún cuando la disciplina económica como parcela científica se ha desarrollado coetánea al estilo occidental del capitalismo"(Alchian, A. y Demsetz, H.; 1981: p. 318)¹⁴. Por consiguiente, todo hace pensar que, con Adam Smith, la propiedad privada y su garantía por el Estado pasó a ser uno de los supuestos implícitos sobre los cuales se construyó una nueva ciencia.

Una vez aclaradas la visión económica que pretendemos incorporar a este estudio y la limitación del campo de esta tesis, hagamos una breve referencia al método que utilizaremos. El análisis de la teoría de la propiedad de cada uno de los autores está dividido en cuatro partes: en primer lugar, estudiaremos la categoría jurídica de la propiedad y su justificación consecuencialista; en segundo lugar, nos detendremos en la doctrina de la apropiación, esto es, el método ideado por estos autores mediante el cual los individuos se convierten en propietarios legítimos de los bienes; en tercer lugar se abordará el estudio de los límites naturales de la propiedad, entendiendo por naturales aquellos que son establecidos al margen del Estado; por último, analizaremos la vinculación entre el poder público y la propiedad. Cada uno de estos apartados guarda relación con los rasgos principales que creemos posee el concepto económico actual de la propiedad; de este modo intentamos facilitar la comparación entre la teoría económica actual y la de autores del pasado.

La tesis se divide en siete capítulos. El primero y más extenso está dedicado a la teoría de la propiedad escolástica. Es preciso aclarar que el método de estudio de este primer capítulo difiere del resto ya que se desarrolla por temas y no por autores. La razón de esta agregación obedece al número de autores que hemos incorporado y al extenso

¹⁴ Como arriba hemos apuntado, a lo largo de estos dos siglos, ha habido escuelas del pensamiento económica que sí han intentado incluir la propiedad como parte central de sus análisis como los institucionalistas americanos, la escuela histórica alemana o la escuela austríaca, todas ellas corrientes heterodoxas en el pensamiento económico; pero no ha sido hasta la llegada del NEI cuando las instituciones se han incorporado en la rama principal de la ciencia económica.

periodo de tiempo que abarca este primer capítulo, por lo que hemos optado por hacer un seguimiento más o menos cronológico de cada uno de los cuatro apartados en los que hemos dividido el estudio de la teoría de la propiedad. También en este primer capítulo se distingue de los siguientes porque incorporamos mayores referencias a la economía neoinstitucional a través de las cuales insistir en la perspectiva económica de esta investigación. Conforme avancemos en los capítulos siguientes y ante el peligro de ser reiterativos disminuirémos las referencias de la NEI pues las supondremos conocidas por el lector. El segundo capítulo recobra el estudio por autores. En él desarrollaremos la teoría de la propiedad de Fernando Vázquez de Menchaca, un jurista de Valladolid coetáneo de los teólogos de la Escuela de Salamanca, que dio una interesante visión de la propiedad y avanzó postulados que recogerían los filósofos del siglo XVII. El tercer capítulo incluye a tres autores que pensamos trataron a la propiedad desde un punto de vista más secular y mercantilizado; nos referimos al holandés Hugo Grocio, al portugués Serafín de Freitas y al inglés John Selden. Estos tres autores adaptaron la teoría de la propiedad escolástica en apoyo de los intereses comerciales de sus respectivas nacionales. El cuarto capítulo está dedicado íntegramente a Thomas Hobbes por cuanto creemos descubrir en sus obras una teoría de la propiedad similar a la de los economistas actuales. En quinto lugar repasaremos las aportaciones de Samuel Pufendorf en el terreno de la propiedad; aunque la importancia de este autor en esta investigación es menor que la de Hobbes, su incorporación resulta de interés pues, por un lado, supuso una reacción frente a la teoría hobbesiana y, por otro, anticipó ideas que iban a cobrar fuerza en la obra de John Locke. En el capítulo sexto, repasaremos precisamente la teoría de la propiedad de este último autor, tal vez la más conocida en la historia de la ideas. Por último, en el capítulo séptimo desarrollamos las aportaciones de David Hume y Adam Smith. La razón de su inclusión conjunta obedece a que ambos autores elaboraron las últimas adaptaciones a la teoría tradicional sobre la propiedad para que sirviera de soporte en la construcción de la incipiente ciencia económica.

Para llevar a cabo este trabajo utilizaremos básicamente obras originales¹⁵. También nos servirá de gran ayuda algunas fuentes secundarias que, al igual que nosotros, han

¹⁵ Incorporamos el latín original a pie de página en aquellas obras cuya edición consultada fue en este

estudiado la doctrina de la propiedad aunque desde otras perspectivas. Merece resaltar especialmente el trabajo de Richard Tuck de 1979 y el de Thomas Horne de 1990. Ambos estudios reconstruyen desde diferentes posiciones -el primero más filosófico, el segundo de clara ideología socialdemócrata- la historia conceptual de la propiedad. A lo largo de las páginas siguientes haremos frecuentemente alusión al contenido de estas dos obras.

Antes de comenzar con el capítulo dedicado a la escolástica tal vez sea conveniente para incitar al lector anticipar algunas de las conclusiones de este trabajo.

A lo largo de la historia de las ideas económicas, existen determinadas prácticas que, aunque fueron contempladas por todo el mundo desde la edad de los tiempos, tardaron mucho en ser defendidas. Cuestiones religiosas o morales, impidieron durante siglos separar la esfera de los valores de la de los hechos. Los historiadores del pensamiento económico están habituados a tomar como ejemplo de este retraso de las ideas frente a los hechos el pensamiento en torno al cobro de interés. Sin embargo, se puede hacer un análisis similar en las cuestiones sobre la propiedad privada. La desigualdad concomitante a la propiedad abrió la puerta a los juicios de valor de la misma forma que la usura hizo lo propio en cuestiones relativas al tipo de interés. Fue difícil de admitir que para hacer un uso eficiente de los recursos fuese preciso que estos se gestionaran privadamente entre otras cosas debido a que ese mismo sistema generaba a la vez una riqueza desigualmente repartida. Los economistas actuales, habituados a tratar con hechos y eliminar juicios de valor, observan los derechos de propiedad de manera aséptica: los vinculan a la organización del Estado que los legitima, los defiende y los fiscaliza. Pero, ¿detengámonos por un momento en el saber escolástico? Entonces la discusión sobre propiedad privada había de compaginarse con el destino universal de los bienes, es decir, con un uso común avalado en las escrituras. La pobreza evangélica y el uso común por derecho natural era un difícil obstáculo para quienes quisieran defender un sistema de propiedad privada. Una forma de solucionar estas cuestiones fue idear una jerarquía de derechos en la que asir la propiedad privada, de esta manera la

propiedad privada no era el ideal, pero sí un buen “segundo-óptimo”. Pero una cosa era admitir como un mal menor a la propiedad y otra bien distinta aceptar la pobreza extrema con la que puede llegar a coincidir todo sistema de propiedad privada; entonces, los escolásticos, sin excepción, revocaron el reparto de los bienes entre particulares.

El siglo XVII fue decisivo en la historia de las ideas acerca de la propiedad. Las luchas comerciales por el poder marítimo comercial, por un lado, y la batalla política inglesa sobre los límites del poder político avivaron el debate. Fue entonces cuando se produjo una secularización de la teoría de la propiedad, si bien supeditada a fines mercantilistas o políticos. Los filósofos y tratadistas políticos de este siglo se percataron del peligro de llevar a la práctica la revocación de la propiedad privada en caso de necesidad tal como había sido defendida por los doctores escolásticos, pero se cuidaron mucho de defender a ultranza un sistema de propiedad privada que pudiera poner al borde de la muerte al más desfavorecido. Sin embargo, en este siglo aparecen importantes figuras que van a anticipar un cambio en la doctrina de los derechos. John Selden, por ejemplo, va a ser uno de los primeros en substituir el límite de la propiedad en caso de urgente necesidad por la caridad pública; más importante si cabe en la construcción de una teoría sobre los derechos de propiedad de rasgos económicos es la figura de Thomas Hobbes, pues fue él quien primero vinculó la teoría del Estado con la de los derechos. Sin embargo, sobre su obra planeaba la sombra del absolutismo y ante su amenaza, autores como Pufendorf o Locke se apresuraron a modificarla. La famosa teoría de la propiedad de este último sólo se entiende si la consideramos como réplica al peligro político subyacente de otorgar al Estado el control total sobre los derechos de propiedad de los súbditos. Entre tanto, el límite a la propiedad privada por necesidad extrema estaba siendo substituido en la obra de estos autores por la concesión voluntaria de ayuda a los pobres de solemnidad.

Algo más de medio siglo después de que escribiera John Locke y bien entrado el siglo XVIII, la batalla política inglesa se contemplaba desde otra perspectiva. Fue entonces cuando David Hume retomó las cuestiones sobre la propiedad. Hasta entonces, las

disquisiciones en torno a la propiedad habían estado subordinadas primero al dogma de la Iglesia, después a intereses comerciales y en último lugar a cuestiones políticas. Era el momento de que la teoría de la propiedad se incorporara en la construcción de una nueva ciencia del hombre. La hazaña de Hume fue revisar la doctrina anterior y eliminar de ella vestigios religiosos y morales; el resultado de esta labor de limpieza puso de manifiesto algo que había estado presente en toda la literatura anterior sobre la propiedad: su defensa consecuencialista. Pero también Hume, como Hobbes, comprendió la importancia de que el Estado asegurara las propiedades para que la sociedad adquiriese las mínimas posibilidad de prosperar. Adam Smith en *La Riqueza de las Naciones* no hizo mucho más que seguir el camino abierto por Hume y del mismo modo que pensó que era mejor incitar el egoísmo a un carnicero que suplicarle para obtener un buen filete, sostuvo que “la adquisición de propiedades grandes y valiosas supone, por tanto, el establecimiento de un poder civil” (Smith, A.; 1988: p.743). Desde entonces, igual que el afán de lucro dejó de ser una preocupación central para la economía, la propiedad privada quedó prácticamente en la ciencia económica como un supuesto implícito, apenas merecedor de mayores comentarios para quienes se acostumbraron a tratar con valores, precios y mercados.

Capítulo 1. Los derechos de propiedad en la Escolástica.

Introducción.

En este capítulo se estudiará la teoría sobre la propiedad de la escolástica. Tal vez la característica más interesante de esta doctrina radica en que el tipo de derecho de propiedad que contemplaron los doctores escolásticos, a diferencia del concepto económico, no es un derecho totalmente exclusivo. Si bien es cierto que los teólogos comprendieron las virtudes de la propiedad privada, el dogma teológico nunca aprobó una división privada de la propiedad que pudiera poner en peligro la vida de los individuos, en un caso como este renacía el uso común del que hablaba las Escrituras.

Nuestro objetivo no es hacer un análisis exhaustivo de la posición que mantuvieron al respecto cada uno de los teólogos de la escolástica, sino que se intentará generalizar la posición dominante en cada periodo, al mismo tiempo que se subrayen la aportaciones más sobresalientes de algunos de los autores. Tampoco se pretende llevar a cabo una interpretación de la doctrina escolástica de carácter teológico o filosófico; se trata de realizar una visión económica y, más concretamente, a la luz del contenido vertido por la moderna teoría económica de los derechos de propiedad.

El estudio se divide en cuatro partes en el que se analizan cuatro aspectos diferentes de la teoría de la propiedad: la primera aborda la discusión escolástica en torno a la conveniencia de la propiedad privada frente a la común al mismo tiempo que se analiza la categoría jurídica que concedieron a la propiedad privada los doctores escolásticos. El segundo epígrafe está dedicado a las justificaciones escolásticas sobre el origen de la apropiación, es decir, discutiremos sobre el tipo de acciones que, según los escolásticos, legitiman la

apropiación individual de los bienes comunes. La tercera, y más importante para nuestro propósito, analizará las limitaciones que dieron los escolásticos a la propiedad como derecho exclusivo. Aquí se estudiará el caso de la “extrema necesidad”, un supuesto que da cabida a la revocación de la propiedad privada. Por último se concluye con un repaso de la relación que entre poder civil y propiedad de los súbditos establecieron algunos de estos doctores.

Aunque se ha obtenido por un estudio por temas y no por autores, se ha tomado como referencia de la posición básica del pensamiento escolástico las aportaciones de los teólogos que hemos considerado más representativos o que llevaron a cabo las aportaciones más importantes dentro de este campo. Nos detendremos, por tanto, en Santo Tomás de Aquino pero también se dará un trato preferente a la escuela española del siglo XVI, con especial atención a la obra Francisco de Vitoria y Domingo de Soto. Además, para facilitar la comparación entre el concepto escolástico y la corriente actual que estudia los derechos de propiedad desde el ámbito económico incluiremos al comienzo de cada epígrafe un breve comentario de la postura que, sobre la cuestión a tratar, mantiene la Nueva Economía Institucional -la escuela que ha desarrollado el estudio de los derechos de propiedad en la ciencia económica-.

Uno de los problemas con los que se va a enfrentar la doctrina sobre la propiedad del pensamiento escolástico proviene del carácter teológico de las obras en la que está contenida. De la misma forma que ciertas cuestiones monetarias escolásticas de elevado valor científico tuvieron que compatibilizarse con el dogma cristiano, la defensa de la propiedad privada de los escolásticos hubo de adaptarse al contenido de los párrafos de la Biblia en los que se consagraba el uso común de los bienes a toda la humanidad. Los doctores escolásticos van a tratar de solucionar este problema a través de una jerarquía de derechos en la que se da cabida a la propiedad privada, pero donde la propiedad común goza de la categoría de derecho divino: el mayor de los rangos jurídicos. Pese a que esta cuestión se aleja de la orientación económica que queremos imprimir al estudio, sin

embargo las repercusiones derivadas de esta jerarquía nos ayudará a comprender mejor la distancia existente entre el concepto de derecho de propiedad de la escolástica y el concepto moderno. Y es que ante cualquier conflicto entre propiedad privada de los bienes y propiedad común, los doctores escolásticos no van a dudar en hacer prevalecer a esta última. Un ejemplo de este tipo de conflictos es el caso de “extrema necesidad”; cuando un individuo está en una necesidad tal que puede tomar para sí los bienes ajenos pues revive el uso común del destino universal de los bienes. En consecuencia, mantendremos -como hemos dicho- la tesis de que el concepto de derecho de propiedad de la escolástica no es un derecho absoluto, no tanto porque no esté garantizada la exclusividad –como sucede cuando alguien aludiendo a la extrema necesidad toma lícitamente las propiedades del prójimo-, sino porque este límite a la exclusividad se efectúa al margen de una ley positiva establecida por los poderes públicos. Aquí reside una de las mayores diferencias con el concepto moderno donde la relación entre los derechos de propiedad y el papel del Estado es vinculante.

Pero no sólo nos detendremos en analizar las diferencias entre ambas nociones del derecho de propiedad –la escolástica y la actual-, también resaltaremos la defensa a favor de la propiedad privada que aparece continuamente en los tratados escolásticos. Repasaremos los argumentos que siguieron estos teólogos para justificar la propiedad privada frente a la común que denominaremos defensa consecuencialista de la propiedad. Aunque, hemos de admitir que no son originales en este aspecto ya que fue Aristóteles quien primero desarrolló este tipo de razonamiento. Sin embargo, salvo algunos Santos Padres y los humanistas del renacimiento, el resto de los doctores escolásticos van a contemplar sin discusión la superioridad de la propiedad privada frente a la común en relación a su eficacia en las labores productivas, la mejora del orden y la paz social e, incluso, para alguno de ellos, resulta provechoso para el desarrollo del carácter de los individuos. Pero lo más importante de esta cuestión es el hecho de que este tipo de razonamiento pervivió más allá del pensamiento escolástico en los filósofos morales del siglo XVII quienes, a su vez, iban a conceder el testigo a la economía política. De este modo, esta justificación

consecuencialista se ha conservado en la ciencia económica tal vez como el único aval teórico a favor de la propiedad privada.

Comenzaremos por este tema haciendo alusión a cómo los economistas actuales han desarrollado la defensa de la propiedad privada.

Propiedad común vs propiedad privada.

Los autores de la Nueva Economía Institucional (NEI) han defendido con argumentos puramente económicos las ventajas de la propiedad privada frente a la propiedad común¹. Algunos de estos economistas han argumentado que la propiedad común posee elevados efectos externos que hacen que los recursos se sobreexploten (Demsetz, H, 1967: pp. 354-356), otros han puesto de manifiesto el problema de la llamada “disipación de la renta del recurso común”, efecto debido de nuevo a la sobreutilización del recurso (Eggertsson, T, 1995: pp.88-95). Estos autores señalan que, contrariamente a algunas creencias populares, "puede comprobarse que los derechos privados pueden ser socilmente útiles porque estimulan a las personas a tener en cuenta los costes sociales" (Alchian, A. y Demsetz, H.: 1981: p.323). En general todos ellos coinciden en la defensa de la propiedad privada puesto que es bajo esta forma de titularidad donde se desarrolla un sistema de incentivos cuyos resultados conducen a una mayor eficiencia económica (Pastor, S, 1989: pp.138-139).

En este apartado intentamos descubrir algunos de los argumentos que los escolásticos desarrollaron a la hora de justificar la propiedad privada. Podemos adelantar ciertas

¹ En realidad algunos de los autores de la NEI, como el caso de Demsetz, no habla de propiedad común, sino de propiedad comunal. No son figuras asimilables ya que en la propiedad comunal la comunidad niega el disfrute del recurso a las personas ajenas a ella, mientras que en la propiedad común, sin embargo, no se puede privar a nadie del recurso, dentro o fuera de la comunidad a la que pertenezca. Con todo, ambas formas de propiedad poseen similitudes puesto que en ninguna de las dos se disfruta de la propiedad exclusiva e individual. Este hecho es precisamente el que origina los problemas de sobreexplotación del que adolecen ambos sistemas.

semejanzas con la teoría actual: ambos llegan a conclusiones similares sobre la mayor eficiencia en la gestión de los recursos de propiedad privada frente a los recursos comunes.

Como veremos, quizá el apoyo a la propiedad privada frente a la propiedad común sea el rasgo que más acerca la teoría de la propiedad escolástica a la moderna teoría económica sobre los derechos de propiedad, sin embargo, no fueron los doctores escolásticos quienes observaron primero las virtudes de la propiedad privada. Posiblemente fue Aristóteles (384-322 a.c.) el primero en analizar las ventajas de la propiedad privada frente al uso común de los bienes comenzando así una larga tradición que recogería más tarde la escolástica y que llega hasta nuestros días. En la *Política* critica el planteamiento comunista de Platón,

“lo que es común a un número muy grande de personas obtiene un mínimo cuidado. Pues todos se preocupan especialmente de las cosas propias, y menos de las comunes, o sólo en la medida que atañe a uno” (Aristóteles, 1988: Libro II, 1261b, pp. 91-92).

Más abajo señala los múltiples conflictos que acarrea la comunidad de bienes (*Ibidem*, Libro I, 1263a: pp. 96-98) y añade,

“Por otro lado, el hacer favores y ayudar a los amigos, huéspedes o compañeros es la cosa más agradable, y esto sólo se hace si la propiedad es privada” (*Ibidem*: Libro II, 1263b, p.98).

En definitiva, son varias las razones que alega Aristóteles que hacen que la propiedad privada supere a la comunidad de bienes: en primer lugar es mucho más productiva y, por tanto favorece el progreso; en segundo lugar evita disputas entre los individuos; además considera que la propiedad privada está fuertemente implantada en la naturaleza humana y favorece que los individuos actúen moralmente. Sin embargo, en su régimen ideal la propiedad común no está totalmente abolida,

“Pues tendrá lo bueno de ambos. Quiero decir con lo de ‘ambos’: el régimen de propiedad común y el de propiedad privada. Pues la propiedad debe ser en cierto modo común, pero en general privada” (*Ibidem*: Libro II, 1263a, p. 96)

Por tanto, aunque Aristóteles cree que la propiedad privada es necesaria para la actividad virtuosa, no elimina por completo a la propiedad común de su ideal. Además, considera que la prosecución de la propiedad no es una actividad virtuosa en sí misma ni quizá consistente con tal actividad (Mathie, W., 1979: p.14). Aquellos que buscan conservar y aumentar indefinidamente su riqueza poseen

“el afán de vivir, y no de vivir bien. Al ser, en efecto, aquel deseo sin límites, desean también sin límites los medios producidos” (*Id.*: Libro I, 1258a, p.72).

Pero la herencia aristotélica sobre la propiedad privada no sería retomada por la escolástica hasta el siglo XIII con Santo Tomás de Aquino. Mientras tanto es destacable la aportación en materia jurídica del derecho romano en cuanto algunos autores consideran como primera manifestación de una teoría del derecho absoluto a la propiedad privada (Rothbard, M., 1999: p. 59).

Por su parte, los Padres de la Iglesia no mantuvieron una postura decididamente favorable hacia la propiedad privada, antes bien, negaron que hubiera un derecho natural a la propiedad privada y, sin embargo, dada la condición pecadora del hombre, los Padres reconocieron la necesidad de algún tipo de propiedad privada (Viner, J.,1978: p 16). Raramente los Padres de la Iglesia atribuyeron valor religioso a la propiedad privada como institución excepto cuando no existe otra alternativa posible. Como ideal creían en el uso común de las posesiones tal como pensaban había sucedido en los comienzos del género humano y entre los primeros cristianos. Como Jacob Viner apunta, los Padres de la Iglesia

“Deploraban el hecho de que bajo la propiedad privada coexistieran la vida de lujo junto con una pobreza extrema. Se cuestionaban o negaban la posibilidad de adquirir gran riqueza sin acudir a prácticas malignas o sin heredar de personas que habían acudido a ellas”(*Ibidem*).

Con ello no quiere decir que la patrística apoyara un sistema socialista; como Jacob Viner anota: “sus propuestas se limitaron a la defensa de la automoderación en la prosecución de la riqueza, como en el comportamiento en los negocios y a la generosa y voluntaria caridad hacia los pobres necesitados”. Es más, se opusieron a aquellas sectas heréticas que propugnaban que ningún rico alcanzaría la salvación y que la propiedad común era obligatoria, como en el caso de San Agustín contra los Donaístas (*Ibidem*: pp.43-45). La propiedad privada era, en definitiva, un mal menor necesario para la vida social de acuerdo con el estado pecador del hombre caído y, “ni la propiedad privada ni los derechos que lleva consigo se fundamentaban en la ley de Dios o en la ley natural”, su origen por tanto procedía de la ley humana o positiva (Martín, V., 1995: p.23).

Un buen ejemplo del origen humano de las normas que rigen la propiedad se encuentra precisamente en San Agustín. En una de sus obras, *De Libero Arbitrio*, deja claro tanto este origen humano como el papel que estas normas desempeñan asegurando la paz. Dice así:

“Y qué piensas que manda la ley temporal, sino que, cuando los hombres desean poseer estas cosas, que temporalmente podemos llamar nuestras, de tal modo las posean que conserven la paz y sociedad o convivencia humana tan perfectamente como es posible tratándose de esta clase de bienes”²

El origen de la propiedad por la ley humana es la opinión predominante en los Padres de la Iglesia, sin embargo, existen excepciones tanto sobre la categoría jurídica como en relación a su postura crítica frente a la propiedad. Según Clemente de Alejandría (ca. 150-215) la propiedad privada es una institución de derecho natural (Recasens, L.,1961: p.584). Lactancio por su parte aboga por la propiedad privada cuando observa que en su ausencia no hay incentivos para la frugalidad (Viner, J,1978: p.18). También San Clemente se separó substancialmente del resto de los Padres al analizar la desigualdad social y optó por una actitud nada condescendiente ante los pobres y desheredados, en clara crítica al ideal

² ‘Quid deinde censes temporalem iubere, nisi ut haec quae ad tempus nostra dici possunt, quando eis hominis cupiditate inhaerent, eo iure possideant, quod pax et societas humana servetur, quanta in his servari potest’ (San Agustín; 1947, vol. III, *De Libero Arbitrio* L.1, XV, n.32; p.300)

ascético de renuncia a las posesiones (Rothbard, M.: p.62). Algo similar ocurre con Teodoreto que defiende la situación social de desigualdad entre ricos y pobres pues, según él, hace posible una vida más agradable tanto a unos como a otros (Viner, J, 1978: pp. 19-20). Con todo, es difícil discernir si este apoyo que dan a la propiedad privada y a la desigualdad está sacado de contexto, pues es posible que fuera dirigido contra las sectas heréticas. Al margen de estas excepciones, el apoyo de la patrística a la propiedad privada no va más allá de admitir que pueda ser una institución justa en determinadas condiciones, y un medio favorable para un mejor desenvolvimiento de las virtudes (Recasens L.,1961: p.584).

Pero seguramente el pensamiento escolástico sobre la propiedad tiene su origen en el *Decreto de Graciano* [1140], en él se recogen textos que más tarde sus glosadores iban a tomar como apoyo en sus discusiones y que van a representar la tradición general de los canonistas (Sierra Bravo, R., 1975: p.115). Entre todos ellos el *Decreto* recoge dos pasajes referentes a la comunidad de bienes y a la apropiación particular: el primero es de San Agustín, del tratado 6 sobre el *Evangelio de San Juan*, el segundo está constituido por el pasaje de las *Decretales* de San Clemente, aunque parece ser que esta atribución resultó ser falsa (*Ibidem*). Según el profesor Martín, en el *Decreto* se sintetiza las dos ideas que van a estar presentes en los textos de los escolásticos e inclusive en los textos de los filósofos del Derecho natural: “que en el estado de naturaleza, aquel estado idílico de la humanidad conocido como edad dorada, que en la tradición judiocristiana coincide con el paraíso terrenal, todas las cosas eran comunes; y la segunda, que tras la caída, instaurada la iniquidad, las exigencias de la vida social de los hombres hicieron necesaria la división de las posesiones, de manera que se empezó a oír la palabra mío y tuyo”(Martín, V.,1997: p.130).

Como se puede observar se repite el mismo argumento que había sido utilizado antes por los Padres de la Iglesia: la propiedad común es la única que es de derecho natural, y sin

embargo la propiedad privada se hace necesaria una vez que el hombre ha perdido sus privilegios y ha de vivir en sociedad.

Antes de analizar el pensamiento sobre la propiedad privada en Santo Tomás, parece necesario señalar, aunque sea someramente, ciertas aportaciones de Alejandro de Hales (1186-1243), San Alberto el Magno (1200-1280) y San Buenaventura (1221-1274) al respecto de la propiedad, puesto que en cada uno de ellos existen ciertas matizaciones de la postura que iban a transmitir a la escolástica posterior. Alejandro de Halles, por su parte, se desvía de la posición oficial en el sentido de que, ya no sólo la posesión en común es de ley natural, también lo es la división de los bienes,

“es ley natural la adquisición de todo lo que se contiene en el cielo, en la tierra y en el mar y la devolución de los depósitos, luego es de ley natural el derecho de propiedad”³ (Alejandro de Halles, 1975: p. 305).

Para compatibilizar estas dos teorías -que la posesión común y la particular sean ambas de ley natural-, Alejandro de Halles de nuevo distingue en su análisis los dos escenarios posibles: el estado de naturaleza y el de naturaleza caída,

“De distinta manera establece la ley natural respecto a la comunión y propiedad porque es bueno, ya que en estado de naturaleza bien ordenada imponía que todas las cosas fuesen comunes, pero en estado de naturaleza corrompida establece que es bueno que algunas cosas sean propias” (*Ibidem*, p. 306).

Como se observa, Alejandro eleva el estatus de la propiedad mucho más que lo habían hecho la patrística o los escolásticos anteriores. Además admite excepciones a la apropiación, como el aire, el mar o las costas (*Ibidem*), anticipando grandes controversias sobre este tema en siglos venideros y que, en cierto modo, llegan hasta nuestros días.

³ Las citas de la obra de Alejandro de Halles *Summa Theologica* corresponde a la edición de Restituto Sierra Bravo en el segundo volumen de su obra *El pensamiento social y económico de la escolástica*, la paginación corresponde a esta edición. Las citas siguientes de An Alberto El Magno también han sido extraídas de esta edición.

Otro tanto, sucede con San Alberto el Magno, en su tratado *De Bono* de la *Summa de Creaturis* cree que la posesión privada no es contraria al derecho natural, antes bien, resulta necesaria en ese segundo estado de naturaleza caída: en un primer estado nada era propio, sino que se dejaba a cualquiera en común,

“Pero variado el estado y creciendo la malicia y la rapiña y el rencor, se sirve la naturaleza de otro principio: debe ser reivindicado lo propio para la provisión de lo de uno y de los pobres; y por eso **no es contra el derecho natural** tener lo propio, sin embargo, en tiempo de necesidad se ha de comunicar” (San Alberto el Magno, 1975: p.327) [El subrayado es mío]

Esta forma de adscribir la propiedad al derecho natural iba a ser la utilizada más tarde por su discípulo, Tomás de Aquino. A diferencia de Alejandro de Hales, que admite positivamente que la propiedad pertenece al derecho natural, San Alberto lo hace negativamente: simplemente señala que el derecho natural no prohíbe explícitamente la propiedad privada. Más adelante veremos como la cláusula “no es contra el derecho natural” aportó una ambigüedad, sin duda provocada, a toda la teoría de la propiedad.

Con todo, cualquier defensa de la propiedad de estos autores está condicionada a su distribución en caso de necesidad o necesidad extrema, tal como se aprecia en el pasaje de San Alberto. Aunque de este tema nos ocuparemos más adelante, es interesante resaltar que el intento de San Alberto el Magno de elevar de categoría a la propiedad, choca con su idea sobre la acumulación de las riquezas, así, en los *Comentarios en el Evangelio de San Mateo* San Alberto dice,

“Todo rico o es injusto o heredero de injusto. Porque si es rico de voluntad, al tener el corazón sepultado en las riquezas es injusto” (*Ibidem*, p. 315).

Según esto, parece contradictorio que un autor que defiende la propiedad y la eleva a la categoría de derecho natural, critica sin embargo a quien posee riquezas. En realidad poco se había adelantado respecto de lo que pensaban los Padres de la Iglesia.

Otro autor que defiende la propiedad por razones utilitaristas es San Buenaventura (1225-1274); en su libro sobre las *Sentencias* afirma,

“Que Dios sea honrado lo dicta la naturaleza, que las cosas sean comunes lo dicta la naturaleza según el estado de naturaleza íntegra, y que algo sea propio lo dicta la naturaleza en el estado de naturaleza caída para remover riñas y pleitos”⁴

De nuevo aparecen los dos escenarios de naturaleza íntegra y caída, y en cada uno de ellos se adscribe el uso común y la propiedad privada respectivamente; si bien, en este caso, San Buenaventura no habla de que la propiedad pertenezca al derecho natural como que está de acuerdo con la naturaleza. Como en el caso de San Alberto, otra vez se utiliza una fórmula deliberadamente ambigua.

En definitiva, se puede decir que ya antes de Santo Tomás (1226-1274) hubo un cierto intento por parte de algunos autores de revalorizar la propiedad privada y elevarla de la categoría estricta de derecho positivo a la cual había sido relegada por la patrística. En realidad era difícil de compaginar el ideal cristiano del uso común a la propiedad y la pobreza apostólica con la defensa a la propiedad privada. Los dos escenarios descritos - estado de naturaleza íntegra y estado de naturaleza caída- hacían compatibles en sus razonamientos el uso común y la propiedad privada, pero difícilmente se podía llegar a decir que ambos pertenecían a esa categoría superior de derecho natural; aunque los tres autores que se acaban de mencionar trataron de justificarlo.

La teoría sobre la propiedad de Santo Tomás constituye un nuevo intento de compatibilizar propiedad privada y derecho natural. Santo Tomás no llega a decir, como insinuaron Alejandro de Halles y San Buenaventura, que la propiedad privada es de derecho natural, no va más allá de negar que la propiedad privada sea contraria al derecho natural; de la

⁴ ‘Deum esse honorandum dictat natura secundum omnem statum; omnia esse communia dictat secundum statum naturae institutae; aliquid proprium esse dictat secundum statum naturae lapsae, ad removendas conditiones et lites’ (San Benaventura, 1865, Vol. 3º, Libro II, disp. 44, q.2, p.650)

misma manera que había dicho antes su maestro, San Alberto el Magno en su tratado *De Bonus*. En la *Summa Theologica*. 2.2 q.66 Santo Tomás recoge su doctrina sobre la propiedad y allí expone,

“Que la comunidad de los bienes se atribuye al derecho natural, no porque éste disponga que todas las cosas deban ser poseídas en común y que nada deba poseerse como propio sino porque la distinción de posesiones no es según derecho natural, sino la convención humana, la cual pertenece al derecho positivo, como se dijo arriba (q.57 a.2.3). Por consiguiente, la propiedad de las posesiones **no está contra el derecho natural** sino que es un desarrollo de este hecho por la razón humana”⁵ [el subrayado es mío]

La propiedad privada en Santo Tomás, por tanto, es una institución que está determinada por los legisladores y, como señala Parel, “puede cambiar según las condiciones históricas de cada época, lugar y cultura” (Parel, A., 1979: p.97). En cierto sentido, parece que en su doctrina existen pocas diferencias con la tradición patrística que, como se dijo más arriba, adscribía la posesión particular al derecho positivo; y sin embargo poco antes Santo Tomás había elevado la propiedad al estatus de dominio natural, ya que en cuanto a su uso,

“tiene el hombre el dominio natural de las cosas exteriores, ya que, como hechas para él, puede usar de ellas mediante su razón y voluntad en propia utilidad, porque siempre los seres más imperfectos existen por los más perfectos (...). Y con este razonamiento prueba el Filósofo, en I *Polit.* que la posesión de las cosas exteriores es natural al Hombre”⁶

⁵ ‘quod communitas rerum attribuitur iuri naturali, non quia ius naturale dictet omnia esse possidenda communiter et nihil esse quasi proprium possidendum: sed quia secundum ius naturale non est distinctio possessionum, sed magis secundum humanum conductum, quod pertinet ad ius positivum, ut supra dictum est (q.57 a.2.3). Unde proprietatis possessionum non est contra ius naturale; sed iuri naturali superadditur per adinventionem rationis humanae’ (Santo Tomás de Aquino, 1963: vol. III *Secunda Secundae*, q.66 a.2, pp. 426)

⁶ ‘habet homo naturale dominium exteriorum rerum: quia per rationem et voluntatem potest uti rebus exterioribus ad suam utilitatem, quasi propter se factis; semper enim imperfectiora sunt propter perfectiora (...). Et ex hac ratione Philosophus probat, in I *Polit.*, quod possessio rerum exteriorum est homini naturalis’ (*Ibidem*, q.66,a.1, p.425)

Parece ser, por tanto, que existen ciertas ambigüedades: por un lado, respeta los argumentos de los Santo Padres cuando adscribe la propiedad privada al derecho positivo; sin embargo, por el otro, habla de un dominio natural de los bienes.

Pero, al margen de estas posibles ambigüedades, su justificación utilitarista de la propiedad supera a la de cualquier autor escolástico precedente pues va a recoger la herencia aristotélica, todo lo cual da idea del importante papel que desempeña la propiedad privada en su discurso.

Al igual que Aristóteles, Aquino recapitula las ventajas de la propiedad privada frente a la posesión en común. Para Santo Tomás

“es lícito que el hombre posea cosas propias. Y es también necesario a la vida humana por tres motivos: primero porque cada uno es más solícito en gestionar aquello que con exclusividad le pertenecen que lo que es común a todos o a muchos, puesto que cada cual, huyendo del trabajo, deja a otros del cuidado de lo que conviene al bien común, como sucede cuando hay multitud de servidores. Segundo, porque se administran más ordenadamente las cosas humanas si a cada uno le incumbe el cuidado de sus propios intereses; sin embargo, reinaría confusión si cada cual se cuidara de todo indistintamente; tercero, porque así el estado de paz entre los hombres se mantiene si cada uno está contento con lo suyo”⁷

Como señala el profesor Martín, en la defensa *consecuencialista* de la propiedad privada de Santo Tomás “no hace alusión al posible estado de naturaleza caída, sino más bien atendiendo a las características de la naturaleza humana” (Martín, V, 1997: p.133). En este sentido se puede decir que quizá Santo Tomás utiliza argumentos similares a los que utiliza la ciencia económica cuando analiza las ventajas de la propiedad privada como creadora de un sistema de incentivos que promueve el mejor aprovechamiento de los recursos. Además,

⁷ ‘licitum est quod homo propria possideat. Et est etiam necessarium ad humanam vitam, propter tria. Primo quidem, quia magis sollicitus est unusquisque ad procurandum aliquid quod sibi soli competit quam aliquid quod est commune omnium vel multorum: quia unusquisque, laborem fugiens, relinquit alteri id quod pertinet ad comune; sicut accidit in multitudine ministrorum. -Alio modo, quia ordenatius res humanae tractantur si singulis immeneat propria cura alicuius rei procurandae: esset autem confusio si quilibet indistincte quaelibet procuraret.- Tertio, quia per hoc magis pacificus status hominum conservatur, dum unusquisque re sua

Santo Tomás, como quizá también había hecho Aristóteles, cree que la propiedad no constituye un fin en sí mismo, sino que está supeditada a la obtención de otros más elevados; y, sin embargo, no desprecia la posesión de riquezas pues dice,

“Los bienes temporales deben despreciarse en cuanto nos impiden amar y temer a Dios. Esto mismo nos hace no temerlos; y así dice el Eclesiástico 34,16 *quien teme el Señor nada le asusta*. No deben, sin embargo, despreciarse en cuanto que nos sirven de instrumento para obrar según el amor y temor divinos”⁸

En cierto modo parece que Santo Tomás, por tanto, logra elevar de categoría a la propiedad privada: no sólo admite mucho más que cualquier teólogo anterior la necesidad de la propiedad privada por razones utilitaristas y no tanto por la situación de malicia y rencor en la que se halla el hombre despojada de su estado de naturaleza, sino que también considera que la posesión no es mala en sí misma si se conduce a la obtención de fines superiores. En este sentido, como señala Sierra Bravo, el derecho de propiedad en Santo Tomás se puede entender como un derecho natural secundario; no pertenece al derecho natural, pero se encuentra próximo a él por conclusión de la razón humana (Sierra Bravo, R.,1975: p.122).

Es posible que uno de los objetivos de la teoría de Aquino del *dominium* fuese poner en duda la vida de pobreza apostólica que practicaban los grandes rivales de su orden dominica: los franciscanos. En realidad, se desató una gran controversia precisamente sobre este punto desde finales del siglo XIII hasta mediados del siglo XIV. Pero su importancia, como describe Richard Tuck, se debe a que esta disputa sobrepasó a la teoría de los derechos de propiedad bajomedieval, ya que continuó siendo un problema a debate por los teóricos incluso en los comienzos del siglo XVII (Tuck, R.,1979: p.20). Brevemente lo que sucedió fue que los líderes de la orden franciscana trataron de desarrollar una doctrina sistemática de pobreza apostólica, la cual les permitía utilizar todos los bienes necesarios

contentus est’ (*Ibidem*, q.66. a.2, p.426).

⁸ ‘bona temporalia debent contemni quantum nos impediunt ab amore et timore Dei. Et secundum hoc etiam non debent timeri: unde dicitur Eccli. 34,16. *Qui timet Deum nihil trepidabit*. Non autem debent contemni bona temporalia in quantum instrumentaliter nos iuvant ad ea quae sunt divini amoris et timoris’ (*Id.*,q. 126 a.1, p. 759).

para su vida sin que con ello tuvieran un derecho de propiedad sobre ellos, siempre que tales bienes no fueran enajenados. Los franciscanos, por tanto, habían encontrado argumentos para recuperar el uso común de los bienes del que tanto se había discutido a lo largo de la Edad Media.

Uno de los protagonistas en esta controversia fue John Duns Scoto (1265-1308). La doctrina de Scoto abanderó la posición franciscana y, por tanto, contraria a la de Santo Tomás. Aparece de nuevo en Scoto los dos escenarios: antes y después del pecado original. En el primer estado de inocencia no existe propiedad privada ni dominio, sólo después de la caída se concedió licencia para la repartición de propiedades. En una de las conclusiones sobre el dominio en *Quaestiones in quartum Librum Sententiarum*, señala:

“De esto se deriva que la primera división de las posesiones se realizó por alguna ley positiva; por tanto para saber si dicha división es justa, es necesario examinar si tal ley positiva es justa .”⁹

No existe aquí indicio alguno de la superioridad de la posesión privada por ninguno de los motivos aludidos por Aquino, antes bien, para Scoto, como también para sus hermanos de la orden franciscana, la ausencia de propiedades era el ideal que ellos intentaban emular. La propiedad privada únicamente será justa si así lo es la ley positiva que la sanciona.

La doctrina franciscana sobre la pobreza, sin embargo, podía llegar a convertirse en un peligro para la Iglesia. Después de todo, como señala Richard Tuck, “la doctrina franciscana tenía un punto normativo: si era posible para algunos hombres vivir de un modo inocente, entonces debería ser posible también para todos los hombres” (Tuck, R., 1979: p.22). Para responder a las alegaciones franciscanas era necesario aclarar los supuestos implícitos en la teoría del *dominium* de Santo Tomás, de tal modo que el hombre pudiera tener propiedades como individuo, y no únicamente como un rasgo de la vida en

⁹ ‘Ex hoc sequitur quod aliqua lege positiva fiabat prima distinctio dominiorum; ergo ut videatur an illa distinctio sit justa oportet videre quomodo lex positiva talis sit lex justa’ (J. D. Scoto, 1894, Vol. 18, disp. XV, q. 2, p. 265)

sociedad. Se trataba entonces de dotar de nuevo a la posesión privada del estatus de derecho natural; tal como antes ya lo habían intentado Alejandro de Halles y, en cierto modo, el mismo Aquino. Fue el Papa Juan XXII quien llevó a cabo esta tarea con la promulgación de la bula *Quia vir reprobus* en 1329. En ella, se equipara el dominio de Dios sobre la tierra con el que tiene el hombre sobre sus posesiones. Ya en el estado de inocencia, Adam poseía el dominio sobre las cosas terrenales, incluso cuando no tenía a nadie con quien intercambiar sus bienes. La propiedad, por lo tanto, “era natural al hombre, mantenida por la ley divina y no podía eludirse” (*Ibidem*).

La bula encontró respuesta en Guillermo de Ockham (1300-1350) quien la refutó párrafo a párrafo escribiendo *Opus Nonaginta Dierum*. En los capítulos 26 y 28 discute sobre el dominio en el estado de inocencia,

“aunque puede concebirse que en el estado de inocencia nuestros primeros padres tuvieron dominio sobre las cosas temporales en algún sentido, sin embargo no se debería entender entonces que tuvieran la propiedad de estos bienes temporales”¹⁰ (Ockham, W.,1995: c. 26, p.37)

Es decir, para Ockham el término “dominium” tiene algún significado que no tiene el término “propietas”. En el estado de naturaleza no se tenía poder para la apropiación, “después de pecado, sin embargo fueron capaces de dividir las cosas temporales y apropiárselas”(c. 28, p.48). Esto no quiere decir que en este segundo estado todos los bienes pasasen a ser poseídos privadamente, sino sólo aquellos que dispusiera la ley, de modo que

“el primer dominio exclusivo de los bienes temporales fue introducido después del pecado por la ley humana, o por orden o voluntad del hombre” (*Ibidem*, c.88, p.62)

La objeción a la bula *Quia vir reprobus* era doble. Por un lado, la propiedad privada estaba ausente en el estado de naturaleza y, por el otro, incluso después del pecado permanecía

¹⁰ La cita está extraída de la traducción inglesa *The Work of Ninety Days*, obra recopilada en *A Letter of the*

una fase intermedia en que perduraba el dominio común, porque sólo a través de la ley civil las cosas terrenales podían llegar a poseerse en exclusiva. Sin embargo, en su obra *Breviloquium de principatu tyrannico* recurre a argumentos de índole utilitaristas a favor de la propiedad privada como había hecho antes Santo Tomás, pero a diferencia de él, sólo son aplicables en esa etapa donde existen los dominios propios.

“las cosas comunes se aman menos por la mayoría de la gente y en consecuencia se cuidan menos que las propias; entre tal gente, por lo tanto, la apropiación de las cosas es mejor que la comunidad”¹¹(Ockham, W.,1992: Libro 3, c.7, p.90).

Sin embargo, este tipo de razonamiento podía poner en peligro la renuncia a la propiedad de los miembros de su orden. Ockham se percató sin duda de este problema porque añade entre paréntesis la siguiente matización:

“Pero sucede de otro modo en la multitud de los perfectos, o de aquellos que tienden a la perfección con todas sus fuerzas, porque los perfectos aman y cuidan más las cosas comunes que las propias” (*Ibidem*).

La contrapartida a la posición de Ockham vino de la mano de la corriente nominalista y, en concreto de Jean Gerson (1363-1429) y sus prosélitos Conrad Summenhard y John Major; todos ellos desarrollaron lo que el profesor Tuck ha calificado como “teoría activa de los derechos”, en el sentido de que su posesión otorga libertad al individuo y no una obligación a un tercero. En lo que nos ocupa es destacable en estos autores la vuelta a la posición privilegiada de la propiedad, tal como había sido descrita por el Juan XXII. Al contrario de lo que había expuesto la corriente franciscana, los nominalistas pensaron que “el dominio no apareció cuando las leyes permitieron la apropiación y el intercambio; había estado presente desde los comienzos de los tiempos, incluso cuando la apropiación y el intercambio no eran necesarios y no hubo ninguna ruptura conceptual cuando el hombre decidió comerciar con su propiedad en vez de consumirla” (Tuck, R.,1979: p.29). En este

Friars Minors and Others Writings, editada por Cambridge University Press.

¹¹ La cita está extraída de la edición inglesa *A Short Discourse of Tyrannical Government*, por Cambridge University Press.

sentido, John Major en las *Sentencias* de Pedro Lombardo (1509) expone que no sólo era natural el dominio del hombre, como ya antes había dicho el Aquinate, también lo era la propiedad privada, “pues no había modo más efectivo de usar algo que apropiárselo privadamente” (*Ibidem*: p.28). Con tales afirmaciones, no cabe diferencia alguna entre uso y propiedad privada de la que habían hablado los franciscanos.

Pero la importancia de los nominalistas no radica únicamente en que se intentara, una vez más, incluir a la propiedad privada dentro del campo del derecho natural, sino también reside en el hecho de que a través de ellos la tradición iusnaturalista perduró en una época en la que el humanismo renacentista comenzaba a prescindir de ella. En cierto modo, como señala el profesor Chafuén, su herencia se iba a dejar notar en el norte de Europa en la obra de autores como Hugo Grocio y Samuel von Pufendorf (Chafuén, A.,1991: p.35)¹². La escolástica española también iba a continuar con esta tradición.

En definitiva, la controversia sobre la pobreza apostólica durante los siglos XIII y XIV parece que constituyó una prolongación de la teoría sobre la propiedad que tenía sus comienzos en los Padres de la Iglesia. La cuestión era la siguiente: ¿cómo compatibilizar el apoyo a la pobreza y al uso común de los bienes presente en los evangelios con la práctica de la posesión privada que ellos contemplaban en su mundo? Para dar cabida tanto a uno como a otro idearon dos escenarios diferentes -el estado de naturaleza íntegra, antes del pecado original, y el estado de naturaleza caída- y de este modo asignaron a cada uno de ellos la posesión común y la particular respectivamente. Según este esquema, la propiedad común se regía por el derecho natural, mientras que la propiedad privada lo hacía por derecho positivo. Hasta aquí los argumentos de los escolásticos poseían cierta coherencia. Los problemas surgieron cuando se quiso revalorizar a la propiedad privada y esto se hizo urgente cuando aparecieron los franciscanos: aquellos hombres que podían revivir un pseudo-estado natural mediante la práctica de la pobreza. Llegados a este punto, era necesario elevar a la propiedad privada de la categoría del derecho positivo, como antes lo

¹² En los siguientes capítulos se estudiará la doctrina de la propiedad de estos autores y se hará referencia al

habían intentado Alejandro de Halles o Buenaventura. Santo Tomás hizo lo propio eludiendo la famosa dicotomía entre estado de naturaleza y del hombre caído en sus argumentaciones, pero es más, integró en ellos una justificación consecuencialista de herencia aristotélica. Y, sin embargo, su doctrina sobre la propiedad no terminó de ser concluyente puesto que se zanja con la afirmación de que la propiedad privada, si bien no se puede decir que sea de derecho natural, tampoco es contrario a él; en lo que algunos han entendido que se trataba de un derecho intermedio. Un nuevo intento en este proceso de revalorización lo realizó el Papa Juan XXII, que fue rebatido por Ockham y éste a su vez por los nominalistas. Pero, lo verdaderamente trascendente de esta disputa se encuentra en el hecho de que perdurase tres siglos más tarde, cuando los filósofos del derecho natural racionalista como Hobbes y Locke continuaron planteándose si la propiedad era o no de derecho natural; esta vez sus conclusiones superaron el campo de la teología y alcanzaron a la política y la economía.

Pero no nos anticipemos en el tiempo, durante el siglo XV y fundamentalmente en el XVI, con la escolástica española, se repitieron los mismos problemas al abordar la teoría sobre la propiedad. Sin embargo, al mismo tiempo que se gestaba el resurgimiento de la escolástica en la denominada Escuela de Salamanca, el humanismo renacentista, con figuras como Desiderio Erasmo (1467-1536) o Tomás Moro (1478-1535), va a regresar a los ideales griegos en lo que se consideró un intento de renovación religiosa de Europa (Prieto, F., 1996: p.229). Lo que era importante para ellos no era la ley natural sino la ley construida por el hombre; “no los derechos naturales sino los remedios civiles” (Tuck, R.,1979: p.33). En esta vuelta a la antigüedad, los humanistas obtaron por los Santos Padres como fuente inspiradora de sus ideas y, como señalamos más arriba, éstas eran fundamentalmente de rechazo a la propiedad privada. Como muestra de ello, baste citar la famosa obra de Moro, *Utopía*, en donde razona del siguiente modo,

“donde las propiedades son privadas, donde todo el peso se apoya en el dinero, es difícil y casi imposible que la república pueda ser gobernada justamente y florezca en la prosperidad a menos que penséis así: que se hace justicia donde todas las cosas van a parar a manos de hombres malos o que florece la prosperidad donde todo está repartido entre unos pocos, los cuales no cabe duda de que viven sus vidas muy acomodadamente y el resto vive miserable, desgraciadamente y en la mendicidad”. (Moro, T., 1984:p.113)

Es más, lejos de considerar a la propiedad privada como institución que elimina conflictos, estos se multiplican en “infinitas controversias de la ley que cada día surgen para nunca terminar”(Ibídem). Por consiguiente, se puede decir que esa vuelta a los clásicos que caracteriza al humanismo olvidó la doctrina aristotélica sobre la propiedad privada; en lo que respecta a este tema sus menciones son de Plantón y su teoría a favor de la comunidad de bienes.

Dejando a un lado las discusiones de los humanistas que supusieron, como dice Schumpeter, la aparición del intelectual laico en el panorama doctrinal de la época (Schumpeter, J.A., 1994: p.118), el debate mantenido en los siglos precedentes sobre la propiedad fue retomado con vigor por la escolástica hispana del siglo XVI.

Los doctores escolásticos españoles se encontraron en el transcurso del siglo XVI con la tarea de definir las nuevas relaciones entre la corona y el Nuevo Mundo. En palabras de Marjorie Grice-Hutchinson, “era necesario encontrar urgentemente un orden jurídico que gobernara esta nueva asociación colonial” (Grice-Hutchinson, M., 1982: p.127). Del resultado de sus estudios surgieron las bases del derecho internacional y es en este contexto en el que aparecen sus teorías sobre la propiedad privada.

El fundador de la escuela, Francisco de Vitoria, sigue el camino trazado por Santo Tomás en su discusión sobre la propiedad y, así, en la cuestión 66 de sus *Comentarios a la 2.2 de Santo Tomás* analiza, al igual que hiciera Aquino, los inconvenientes de la propiedad común,

“Respondo que la comunidad de bienes requiere muchas otras cosas que no suelen hallarse en la sociedad. Requiere modestia, la concordia, la debida sujeción y la justa distribución, las cuales no existirían si todas las cosas fuesen comunes, pues apenas se dan entre los religiosos quienes entre sí con dificultad viven en común, aunque sólo lo fueran en cuanto al uso. Pero como no existe esta dificultad entre los cristianos, no conviene tener todo común porque el hombre malo, no sólo avaro sino también ladrón, se llevaría más cosas que el buen varón”¹³

Es evidente en este párrafo que Vitoria, lo mismo que harán sus discípulos, hereda la tradición de una teoría consecuencialista de origen aristotélico-tomista en su rechazo a la propiedad común. Sin embargo no es totalmente fiel a los argumentos de su maestro puesto que hace explícitas las contradicciones del razonamiento tomista,

“Dice Santo Tomás que la división de los bienes ha sido realizada por el derecho humano, y sin embargo antes, q.57 a.3, que ha sido hecha por derecho natural. Luego se contradice”¹⁴.

Una de las aportaciones de la escolástica española, va a ser precisamente la construcción de una jerarquía de derechos que contemple ese derecho natural intermedio que es posible que Aquino tuviera en mente cuando trataba a la propiedad y que le condujo a las contradicciones de las que se hace eco Vitoria: un derecho que no es natural y al mismo tiempo tampoco contrario a esta categoría. Para Vitoria el derecho de gentes desempeña el papel de este derecho intermedio. Un derecho basado en el consenso, es decir virtual.

"Porque nunca convinieron los hombres entre sí que los legados son inviolables y seguros, como ahora se hace, sino que expresaron aquel consenso más bien con hechos que con palabras.(...) En consecuencia, por un acuerdo semejante se realizó la división de las cosas. Y esto acaso es lo más cierto"¹⁵.

¹³ ‘Respondetur quod communitas rerum requirit multa alia quae non possunt inveniri in communitate. Requirit modestiam, et requiritur concordia et debita subjectio, et requiritur justa distributio, quae omnia non essent si essent omnia communia. Vix enim inter religiosos possent esse; unde vix inter illos de communi vivunt nisi saltem quoad usum. Cum autem nunc non sit ista caritas inter christianos, non expedit habere omnia communia, quia pessimus homo et avarus et raptor haberet plura quam boni viri’(Vitoria, F., 1937: Cuestión 66, a.2, vol 2, p.325).

¹⁴ ‘Dicit hic sanctus Thomas quod divisio rerum facta est de jure humano, et tamen supra, q. 57, a. 3 dicit quod est facta de iure naturali. Ergo sibi contradicit’ (*Ibidem*, p.326)

¹⁵ ‘Quia nunquam homines convenerunt inter se quod legati essent inviolabiles et securi, ut nunc fit, sed

Quizá Domingo de Soto, discípulo de Francisco de Vitoria, sea el autor que aplica más claramente esta jerarquía de derechos a la cuestión de la propiedad. Pero antes de ver cómo llevó a cabo este discurso, parece conveniente que se repasen sus argumentos a favor de la apropiación privada. Soto no renuncia a los dos escenarios de discusión típicos de la doctrina de la propiedad de los escolásticos y así en la primera conclusión a la cuestión tercera de libro IV, sobre el reparto de las propiedades, expone,

“De la misma manera que era conforme con el estado de inocencia la posesión en común de todas las cosas, a excepción de las mujeres, como señalaba el derecho natural, así también es hasta tal punto conveniente a la condición de la naturaleza corrompida la división de los dominios, que, sin un milagro, el género humano no podría de otro modo subsistir mucho tiempo”¹⁶

Más tarde explica en qué consiste esa conveniencia del reparto de propiedades en el estado de naturaleza corrompida y lo hace descubriendo cuales serían los inconvenientes de la posesión en común. Si los terrenos fueran propios y los frutos comunes, dice Soto,

“das ocasión a discordias, porque en este caso los trabajos serían desiguales, ya que quien tiene más terreno, tiene más que trabajar, y los frutos en cambio, se repartirían del mismo modo a todos según la necesidad de cada uno, y nadie llevaría con igualdad de ánimo que no recibiera tanto cuanto su trabajo hubiera producido”¹⁷

Si los terrenos fuesen comunes y no así los frutos, también surgirían problemas pues,

expresserunt consensum illum potius factis quam verbis, (...). Consimili ergo consensu facta est divisio rerum. Et hoc forte est magis verum'. (*Id.*: Cuestión 62, a.1, vol 2, pp. 79-80)

¹⁶ 'Ut statui innocentiae concurs erat rerum possessio in communi, praeterquam uxorum, quam possessionis figuram ius naturae docebat, sic et conditioni naturae corruptae usque adeo congruens est dominiorum divisio, ut citra miraculum neutiquam posset aliter genus humanum longo saeculo durare' (Soto, D.,1968: Libro IV, q.3, a.1,p. 296)

¹⁷ 'Si primum largiris, tunc ansam porrigis discordiis, quia tunc labores essent impares. Nam qui plus haberet soli, plus laboraret. Fructus tamen pariter cunctis pro cuiusque necessitate obvenirent;et tamen nemo aequanimiter ferret non tanto plus fructuum percipere quanto plus ausisset laboris' (*Ibidem*: 297)

“los hombres tomarían de aquí motivo para la desidia y flojedad, porque es indecible el amor ardiente que se tiene por las cosas propias y lo desidioso y flojo que es para las comunes”¹⁸

Lo mismo sucedería si fueran comunes al mismo tiempo terrenos y frutos, pues “uno arrebataría cuantos frutos le fuera posible, cosa que en esta ocasión intentarían todos en provecho propio, dada la sed de riqueza de los hombres”¹⁹. Pero es más, con la propiedad privada disminuyen los conflictos pues no puede “por menos de intranquilizar gravemente a la sociedad si el dominio no estuviera dividido”²⁰, y hace al hombre actuar moralmente ya que

“si hubiera comunidad de bienes desaparecería la virtud de la liberalidad; lo cual no es pequeño esplendor para la nación (...). Y de esta manera desaparecería la virtud de la hospitalidad, ni se atendería a los peregrinos, ni se socorrería a los necesitados; y como consecuencia desaparecería la virtud del agradecimiento por los beneficios recibidos”²¹

Se puede decir que los argumentos de Domingo de Soto a favor de la propiedad en poco se alejan de los apuntados antes por Santo Tomás o por el mismo Aristóteles y que, salvo excepciones, son compartidos por el resto de los doctores escolásticos; a saber: que los bienes que se tienen en propiedad privada se usan mejor que aquellos que se tienen en común. Además de esta justificación económica existe una segunda justificación, esta vez social, pues la división y reparto de los bienes proporciona un mayor orden a la sociedad; y una última moral, que facilita el comportamiento virtuoso de los hombres.

Pero volvamos al tema más conflictivo de la teoría escolástica sobre la propiedad. La necesidad económica, social y moral de la propiedad privada estaba clara, como señala

¹⁸ ‘inde ocasionem homines nanciscerentur ignaviae et socordiae, nam ineffabile est quam fit ardens amor at propria, quamquam deses et laguens ad comunia’ (*Ibidem*)

¹⁹ ‘Ac subinde alter quod prae humana rerum siti tunc pro se quisque contendere, quantum posset fructuum aripere’ (*Ibidem*)

²⁰ ‘Quod, nisi essent domini divisa, non posset non vehementer rempublicam inquietare’ (*Ibidem*)

²¹ ‘sic concessa possessionum communitate tollitur et virtus liberalitatis quod non infimum est rei publicae lumen. (...) Et sic periret virtus suscipiendi hospites et peregrinos succurrendique miseris, ac subinde animorum gratitudo pro susceptis beneficiis’ (*Ibidem*).

Domingo de Soto, “la afirmación de que los bienes deben de estar repartidos es tan segura, que su negación constituye una herejía”²² y, sin embargo, el derecho natural, el de mayor grado, no tenía ninguna competencia sobre su reparto. Si la posesión era un asunto tan importante, era preciso que su división no fuese regulada por un simple derecho positivo en manos de los caprichos de cualquier soberano; lo que se necesitaba realmente era elevar de categoría a la apropiación particular. Arriba ya se han expuesto algunos intentos para alcanzar este objetivo; Domingo de Soto, por su parte, continúa con la idea de su maestro sobre el posible dominio intermedio basado en el derecho de gentes.

“El dominio es solamente de cuatro clases, o sea: natural, divino y humano; y este a su vez se divide en dos; o sea, en el que nace del Derecho de Gentes, y el que brota del Derecho Civil (...).Efectivamente, los dominios deben su origen a alguna clase de derechos; y el derecho, según se ha visto en artículos anteriores, no puede ser más que natural, y de gentes y civil”²³

Después de hacer esta división, Soto adscribe la posesión común y la privada del siguiente modo: en primer lugar el hombre tiene dominio natural “no sólo sobre los frutos de la tierra, sino también, en cierto modo, sobre los elementos y sobre las regiones celestes”²⁴, es decir, por derecho natural, la posesión es común. En segundo lugar,

“También por derecho humano, que en el libro anterior hemos dividido en derecho de gentes y civil, el hombre goza de muchos dominios. Por derecho de gentes (...) fue introducida la división de las propiedades, comenzando a oírse en el mundo lo tuyo y lo mío”²⁵

Y por último,

²² ‘Est ergo assertio divisionis rerum eo gradu certa ut eius negatio haeretica sit’ (*Ibidem*)

²³ ‘Dominium quadruplex tantum est, scilicet naturale divinum et humanum. Quod dividitur in duo, scilicet in illud quod de iure gentium oritur et alterum quod acquiditur iure civili. (...) Dominia enim iure aliquod introducta sunt. Ius autem (ut superioribus libris ambobus visum est) non est nisi naturale et gentium, et civile’ (Soto, D., 1968, L.IV, q.2, a.1: 286)

²⁴ ‘non solum in homnes terrae fructus verum etiam quodam pacto in elementa coeleste que orbes’ (*Ibidem*: 286-287)

²⁵ ‘Iure etiam humano, quod superiori libro in ius gentium et civile partitum est, multis abundat homo

“Y en virtud del derecho civil, o sea, del derecho propio de una ciudad cualquiera, o de un reino, los hombres son dueños de muchas cosas, como: en virtud del derecho de prescripción, o hereditario, o de primogenitura, etc.”²⁶

Según esta asignación corresponde al derecho de gentes el reparto de las posesiones que, por derecho natural son comunes al hombre. Esta categoría, la del derecho de gentes, no es nueva en el pensamiento escolástico, aparece en San Alberto el Magno, Santo Tomás e incluso, como hemos visto, el mismo Vitoria ya había sugerido la misma idea (Diego Carro, V.,1968: pp. XV- XIX), pero es Domingo de Soto quien aplica detalladamente esta distinción a la división de propiedades. El derecho de gentes es un derecho intermedio entre el natural y el civil. Difiere del natural en cuanto,

“el derecho natural es simplemente necesario, es decir independiente de toda determinación humana; en cambio el derecho de Gentes obliga porque pareció bien así, es decir, porque así lo juzgaron los hombres; nunca hubiera habido propiedades, si los hombres no hubieran convenido que unos posean éstas y otros aquéllas”²⁷

Difiere a su vez del civil, en que

“el derecho de Gentes se deduce por vía de conclusión de los principios naturales de las cosas consideradas en orden a un fin en determinadas circunstancias. Como por ejemplo: Los campos deben cultivarse. Mas los hombres suelen ser más indolentes para lo común que para lo propio; por consiguiente es mejor que se posean privadamente. Mas el derecho civil se deduce de un principio natural y otra premisa que añade la voluntad humana. Y no se deduce por vía de ilación”²⁸

dominiis. Iure enim gentium (...) propria dominia divisa sunt, ut neum et tunc audiretur in orbe’ (*Ibidem*: 287).

²⁶ ‘Iure autem civili, hoc est, cuiusque civitatis seu regni proprio, multa quoque mortales possident, ut iure prescriptionis, iure haereditario, iure primogeniturae, et ceteris’ (*Ibidem*)

²⁷ ‘Ius enim naturale est simpliciter necessarium, id est quod non dependet ex humano consensu. Ius autem gentium obligat, quia videtur, id est quia ad hominibus sic iudicatur. Nunquam autem rerum possessiones dividerentur, nisi homines consentirent ut isti illas, alii vero alias possiderent’ (Soto, D.,1968:Libro III, q.1, a.3,p. 197).

²⁸ ‘ius gentium ex principiis naturalibus rerum consideratur in ordine ad aliquem finem et circumstantias per viam conclusionis elicitor. Ut si dicas: agri colendi sunt. Et homines negligetiores sunt ad communia quam ad propria, ergo privatim possideantur. Ius autem civile colligitur et uno principio naturale et altera praemissa arbitrato humano posita. Et ideo non colligitur perviam illationis’ (*Ibidem*).

Es, por tanto, la conveniencia la que hace surgir el derecho de gentes y la propiedad privada y su conveniencia se extrae directamente del derecho natural. En consecuencia, para establecer el derecho de gentes “no se precisa la reunión de todos los hombres en un determinado lugar” a diferencia del derecho civil, “pues la misma razón les enseña lo mismo a todos”²⁹, y es por ello que el “derecho de gentes es común a todos los pueblos”³⁰.

En definitiva, Domingo de Soto utiliza la jerarquía de derechos previamente desarrollada por otros autores escolásticos. En esta jerarquía se incluía la categoría de derecho de gentes, una categoría intermedia entre el derecho natural y el civil. Se trata de un derecho que, aún siendo positivo, conserva ciertos parecidos con el natural, pues es común a todos los pueblos. Aunque la idea fue sugerida por Vitoria, es Soto quien aplica con detalle el derecho de gentes al reparto de las posesiones. De esta manera, Soto, evita caer en las contradicciones tomistas sobre la propiedad privada al mismo tiempo que consigue elevar su estatus.

Los escolásticos posteriores van a seguir con el tipo de razonamiento planteado por Domingo de Soto. Así por ejemplo, Luis de Molina (1536-1600) en su obra *Los seis libros de la justicia y el derecho* dice,

“En primer lugar es de derecho de gentes la división de las cosas; esta es una opinión común a todas las razones, y para hacer esta división fue necesario el consentimiento de los hombres de dividir lo que antes había sido donado por Dios a todos en común”(Molina, L., 1941: Disput.5, n.4, tr.1, vol 1, p.153)

Por su parte Francisco Suárez (1548-1617) expone en su obra *De legibus ac Deo legislatore*,

“asimismo la división de los campos y tierras, de los campos, emplazamientos y términos comunales se dice que es de derecho de gentes, división que supone la

²⁹ ‘non requiritur hominum conuentus in unum locum, quoniam ratio id singulos per se docet’(*Ibidem*).

³⁰ ‘ius gentium est gentibus omnibus commune’(*Ibidem*).

institución de las sociedades humanas; supuesta ésta, en virtud de sola la razón natural, todas esas cosas son lícitas, aunque no sean sencillamente necesarias”³¹

Además Suárez explícitamente clasifica a ese derecho de gentes como aquel “que se distingue del derecho natural primario a manera de derecho natural secundario”³², todo lo cual subraya el carácter del derecho de gentes como derecho intermedio, cercano al natural, como ya se dijo más arriba.

Esta segunda generación de la escuela de Salamanca, no sólo comparte esta adscripción del reparto de propiedades al derecho de gentes, también admite su apoyo a las consecuencias favorables de la propiedad privada. Así, por ejemplo, en la obra ya citada de Luis de Molina, razona sobre lo necesario que es la división de los dominios después del pecado, cuando

“los hombres se han vuelto más perezosos y débiles para el trabajo, estando llenos de afectos depravados y de pasiones, por lo que si todas las cosas fueran comunes a todos los hombres nadie se procuraría de la administración y el cultivo de lo temporal, por el trabajo y molestia que llevan consigo y porque todos querrían para sí las cosas mejores”(Molina, L., 1941: Trat. 2, disput. 20 vol 1, p. 350)

Esta situación desemboca, según Molina, en una situación de gran penuria y pobreza,

“dando lugar a riñas y sediciones entre los hombres respecto al uso de las cosas temporales y a su consumo; los más poderosos oprimirán a los débiles; no habrá orden en las cosas públicas al considerarse todos iguales, deseando todos los cargos de mayor honor y provecho y menos molestias y dificultades, rechazando, en cambio, las faenas laboriosas, sórdidas y abyectas, aunque necesarias a la República. Para evitar estos absurdos, los hombres todos pidieron su cura y administración de las cosas propias, así fue conveniente y necesario el dividir los dominios para que cada uno se ocupe de su parte” (*Ibidem*).

³¹ ‘Item divisio agrorum, seu terrarum, ac sedium, et terminorum in communi dicitur esse de iure gentium, quae manifeste supponit institutionem humanorum societatum, et illa supposita ex vi solium rationis naturalis omnia illa licent, licet simpliciter necessaria non sint’(Suárez, F.,1967: Libro 2, cap. 18, nº 13, p.185)

³² ‘et ideo distingui a primario iure naturali tanquam secundarium, vocarique ius gentium’ (*Ibidem*).

Por consiguiente, el argumento de conveniencia de la división de propiedades que arriba denominamos como justificación consecuencialista de la propiedad perdura también en esta última generación de escolásticos.

Un autor que merece nuestra atención es el cardenal Juan de Lugo (1583-1660). Su teoría de la propiedad -aunque próxima en el tiempo- anticipa las ideas de John Locke (1623-1704) sobre la categoría de la división de las propiedades y sobre el origen de la apropiación por el trabajo (como veremos en el siguiente epígrafe). Sin embargo, comparte las características del pensamiento escolástico como, por ejemplo, la justificación consecuencialista de la propiedad privada. Y así dice: que muchas de las cosas se hallen bajo el dominio de algunos

“no sólo es lícito, sino también conveniente e incluso necesario para la vida política humana. Pues si todas las cosas fuesen comunes, como lo común fácilmente se descuida, cesaría en gran parte la diligencia en cultivar los campos, en conservar los frutos y en procurarse las cosas necesarias a la vida humana, pues serían pocos los que querrían trabajar únicamente para la utilidad común, sin esperar nada propio para sí, que no tendrían quienes descuidasen todo esto, por lo cual se originarían frecuentemente guerras, riñas y disensiones y todos los más fuertes se apoderarían de cualquier cosa y la usurparían para su propio uso”³³

Vemos, pues, que en ausencia de propiedad privada no existiría esa estructura de incentivos que favorece la eficiencia. Pero la aportación más novedosa de Lugo no es esta descripción que en poco se aleja a la mantenida por sus colegas de siglos precedentes. El aspecto divergente respecto de la obra de sus correligionarios está en la categoría jurídica de la propiedad. Desde Vitoria en adelante hemos visto que el reparto de propiedades era competencia del derecho de gentes. Juan de Lugo, por su parte, retoma la idea que había

³³ ‘hoc non solum licitum esse, sed etiam expediens, immo et necessarium ad vitam politicam humanam. Si enim omnia communia essent, cum communia facile negligantur, cessaret magna ex parte diligentia in excolendis agris, in conservandis fructibus, et procurandis quae ad vitam humanam necessaria sunt: pauci enim essent qui ad communem solum utilitatem laborare vellent nihil sibi proprium sperantes: unde bella, jurgia, et dissensiones frequenter nascerentur, omnibus rapientibus quaecumque invenirent, et vi usurpantibus potentioribus ad proprium usum’ (Lugo, J., 1868: Tomo V, disp.6, sec.1, pp.631-632)

expuesto Juan XXII tres siglos antes: la división de propiedades pertenece al derecho natural. Lugo expone varias explicaciones,

“Al principio todo fue común de modo negativo, en cuanto la propia naturaleza no adjudicó a nadie en particular el dominio de ninguna cosa; por el contrario, eran estas posesiones de toda la humanidad, del mismo modo que son del común de un pueblo la leña de los árboles de ciertos montes antes de ser cortados, pero que después pasan a ser propiedad del que los corta. Así eran entonces todos los bienes dominio de la comunidad de los hombres, de tal modo que sin embargo la misma naturaleza permitía fueran hechos del ocupante y apropiados para sí. Se puede, además, exponer una tercera razón, y es que la misma división es propia del derecho natural, el cual dispone que estos bienes pasen al dominio del ocupante y que no puedan arrebatarle sin cometer injusticia”³⁴

No sólo el acto de apropiación prueba que la división de propiedades pertenece al derecho natural, también se justifica por las favorables consecuencias de tal división:

“Por otra parte, es manifiesto que el derecho natural ordena lo que es necesario a la paz entre los hombres; ya dijimos antes que la división de los bienes es absolutamente necesaria para mantenerla. Por tanto, no se trata de derecho positivo, sino de derecho natural”³⁵

Es más, la división de las propiedades es un medio tan útil y conveniente para alcanzar la paz y la concordia que el derecho natural no sólo permite esa división sino que se transforma en precepto para llevarla a cabo. Pues, “el derecho natural impuso entonces, aparte de cualquier otro precepto humano, la obligación de efectuar la división de los bienes”³⁶.

³⁴ ‘sed fuisse communia in primis negative, quatenus natura ipsa nulli privato alicujus rei dominium applicuit; rursus quatenus dominium eorum erat penes totam eorum communitatem, sicut solent esse penes communitatem alicujus civitatis ligna, vel arbores certi montis, ita ut antequam caedantur, sint omnia, postea vero illius qui succidit. Sic bona erant penes communitatem hominum, ita tamen ut natura ipsa permetteret fieri occupantis et appropriantis sibi.

Sed contra opponitur tertio: ergo divisio ipsa etiam est de jure naturae: nam jus naturale dictat quod bona haec sint propria occupantis, nec possint ab eo sine injuria auferri’ (*Ibidem*)

³⁵ ‘Constant rursus, quia jus naturale praecipit ea quae necessaria sunt ad hominum pacem, ad quem diximus necessariam esse omnino ejusmodi rerum divisionem; ergo haec est non de jure positivo, sed de jure naturae’ (*Ibidem*)

³⁶ ‘jus ipsum naturale obligabat, secluso omni humano praecepto, ad divisionem faciendam’ (*Ibidem*: p.633)

Lugo, por consiguiente, forma parte de aquellos escolásticos que elevaron la posesión privada a la máxima categoría -como ya lo habían hecho antes que él Alejandro de Halles, San Buenaventura o el Papa Juan XXII-. Pero, como veremos más adelante, su teoría se aproxima -tanto en el tiempo como en sus contenidos- a la que mantendrá John Locke y que, en muchos aspectos, iba a permanecer vigente como la teoría ortodoxa de la propiedad durante el siglo XVII³⁷.

Por último -aunque anterior en el tiempo al tratado de Juan de Lugo- la *Summa de tratos y contratos* de Tomás de Mercado (1500-1575) es digna de mención ya que se aleja un poco de los planteamientos tradicionales sobre este tema. En cierto sentido, este manual para la ética comercial, como lo califica Grice-Hutchinson (1992: p.66), prescinde de la doctrina iusnaturalista para justificar la propiedad, por lo cual, las semejanzas con el discurso que mantienen hoy en día los economistas se agudizan. Pero, aunque no hace mención a derecho natural alguno, conserva los dos estadios del hombre, antes y después del pecado. Antes del pecado el uso de los bienes era común para el hombre, pero estas “condiciones y calidades que tenía antes de que pecase” las perdió “luego que pecó”,

“Ahora estamos tan sujetos a estas temporalidades y tenemos tantas necesidades que es menester que cada uno tenga su hacienda, poca o mucha, para que sepa de que se ha de valer en ella y deje la ajena de que se valga su dueño”.(Mercado, T., 1977: Libro II, cap.2, p.65)

Después de describir estos dos estadios, defiende la propiedad por el amor a lo propio y de esta forma dice:

“al amor es muy anexa la propiedad y el no querer partir ni comunicar lo que se ama. No se ama más una cosa de cuanto se tiene por propia. Si amo a Dios, es mi Dios, criador y salvador; si al que me engendró, es mi padre; si el padre a los hijos, son suyos; si la mujer al marido, porque lo tiene por suyo; y al contrario el marido a la mujer. Así vemos que comúnmente se dejan de querer luego que entienden se

³⁷ Más adelante dedicaremos un capítulo a la teoría de la propiedad de Locke y su influencia intelectual.

enajenan y se conceden a otro. Y si se ama el bien ajeno, es por ser de mi amigo o de mi pariente o de mi vecino o de mi prójimo. Si se quiere o desea el bien común, o es para mi religión o para mi orden o para mi patria o para mi república. Trae inseparable siempre consigo el amor este vocablo «mío» y esle entrañal y natural la propiedad” (*Ibidem*: p. 66).

Como se puede observar de la lectura de este párrafo, se aprecia un distanciamiento con respecto al discurso escolástico con sus características disertaciones en torno al derecho natural; pero además, el énfasis en el “amor a lo propio” de Tomás de Mercado recuerda a la figura del *homo oeconomicus* que en siglos posteriores perfilarán los filósofos ingleses. Las semejanzas con el tipo de razonamiento que usa la ciencia económica también aparece al analizar el papel que juegan los incentivos cuando las haciendas son propias.

“Así vemos que las haciendas particulares, esas van adelante y crecen; las de la ciudad y consejo se disminuyen, son mal proveídas y peor regidas, si no son ya rentas. Así dice Aristóteles que es inefable el deleite que el hombre recibe de ocuparse de sus negocios propios. No se puede fácilmente explicar cuánto hace al caso, para hacer una cosa con alegría, considerar el hombre que es suya, al contrario, es gran tibieza la con que trata negocios comunes. De modo que, perdida aquella primera caridad, fue necesario que cada uno tuviese alguna parte en las temporalidades, en raíces o en muebles, para que, no el amor universal, a lo menos el particular interés le moviese a conservarlo, de manera que creciesen todos los bienes repartidos y divididos, que no pudieran dejar de venir a muy menos si en montón - supuesto el pecado se quedarán.” (*Ibidem*: p.67).

Al final de este recorrido intelectual sobre la propiedad volvemos a sus inicios y vemos que Tomás de Mercado en la segunda mitad del siglo XVI, una vez más, recurre a Aristóteles como padre de sus argumentos. Todo ello hace plantearnos, a modo de conclusión, cuáles son las aportaciones de la escolástica en su defensa de la propiedad privada.

En resumen, se puede decir que el debate de la escolástica entre propiedad privada frente a la posesión común de los bienes se salda a favor de la primera. Aristóteles en el siglo IV a.c. aportó argumentos favorables a la posesión particular que más tarde Santo Tomás recuperaría para la escolástica. Estos eran fundamentalmente de tres tipos: económicos, la propiedad privada frente a la común posibilita un mejor aprovechamiento de los recursos;

sociales, la propiedad privada elimina conflictos y contribuye a la paz social, y morales pues la propiedad privada contribuye a que el hombre tome una actitud más virtuosa que si los bienes fueran utilizados en común. Aunque hubo excepciones a tales razonamientos -en cierto sentido los Santos Padres, la corriente franciscana y los representantes del humanismo renacentista- los doctores escolásticos no se desviaron mucho de lo apuntado por el estagirita. Pero el punto más conflictivo de esta teoría sobre la propiedad privada no estaba en que aceptaran o no estas argumentaciones, el debate sobre la propiedad provino de que ésta estaba integrada dentro del cuerpo del pensamiento iusnaturalista cristiano, es decir, dentro de una doctrina en la que la posesión en común estaba avalada por ciertos pasajes bíblicos que hablaban del dominio común que había dado Dios a los hombres. Como teólogos, los doctores escolásticos, tenían que incluir, por tanto, la posesión común de alguna forma dentro de sus teorías. Y así, para hacer compatibles propiedad privada y común acudieron recurrentemente a los dos escenarios: un estado de naturaleza íntegra, donde por derecho natural la posesión era común, y un estado de naturaleza caída, en el que la posesión privada se fundamenta por derecho positivo. Pero el problema no estaba resuelto, es más, se agravó cuando los franciscanos quisieron emular la posesión en común de la apóstoles; entonces fue necesario elevar de categoría a la propiedad privada. Quizá las ambigüedades de la doctrina de Santo Tomás sobre la propiedad tienen como explicación el apuntalamiento de la propiedad privada contra los ataques de la orden franciscana. El resultado fue que la posesión privada pasó de ser un derecho meramente positivo a justificarse como un derecho “no contrario al derecho natural” en Tomás de Aquino; como de “derecho natural” por el Papa Juan XXII y Juan de Lugo; o como de “derecho de gentes” prácticamente para toda la escolástica española. En estos tres casos se huyó del derecho positivo como único refugio a sus teorías sobre la propiedad, pues resultaba ser un apoyo demasiado débil cuando, por encima de él, prevalecía un derecho natural por el cual las cosas permanecían comunes a todos los hombres.

Al margen de todas estas disputas sobre la categoría jurídica de la propiedad privada, lo más importante de lo expuesto hasta aquí en lo tocante al concepto económico de la

propiedad privada es que, la escolástica, por lo general, fue capaz de hacer un análisis muy cercano al que llevan a cabo los autores del neoinstitucionalismo. Estos doctores escolásticos, siguiendo las pautas de Aristóteles, vieron que el reparto de propiedades creaba un sistema de incentivos que promovía el buen aprovechamiento de los recursos, mientras que la posesión en común daba lugar a su despilfarro. Algunos autores han llamado a este tipo de razonamientos justificación consecuencialista o utilitarista de la propiedad (Gómez Camacho, F., 1998: p.97; Chafuén, A., 1991: p.53; Martín, V., 1997: p.133); una explicación que implica, como ha señalado el profesor Chafuén, “una teoría del desarrollo económico” en el sentido de que la división de bienes y su posesión facilita el incremento de la producción (Chafuén, A.,1991: p.53).

Justificación de la apropiación.

Si bien esta defensa consecuencialista de la propiedad privada en la tradición escolástica se asemeja al tipo de argumentos utilizados por los autores de la nueva teoría sobre los derechos de propiedad, ambas teorías no coinciden en otros muchos aspectos. Por ejemplo, es común que las teorías actuales sobre los derechos de propiedad prescindan del componente ético o religioso, pero es difícil que esto suceda cuando son teólogos quienes intentan dilucidar las causas que originan la propiedad. Parece que si se discute sobre la acción que puede dar lugar a la posesión de los bienes -sea a través del trabajo o de la ocupación-, finalmente se concluye con algún tipo de justificación moral o política sobre el mérito de estas actividades para premiarlas con la posesión particular; en este sentido, la propiedad sería la recompensa justa por una determinada acción. Mark Blaug hace alusión a este problema cuando intenta discernir las diferencias entre la economía positiva y normativa. A lo largo de su explicación menciona a la propiedad privada como institución que no ha sido plenamente justificada por la teoría económica,

“Por más que busquemos a lo largo y a lo ancho del cuerpo de las doctrinas económicas recibidas, no encontramos un ataque o justificación bien formulados de la propiedad privada de los medios de producción” (Blaug, M.,1993: p.177).

Puede que Blaug lleve razón porque es difícil hablar sobre la propiedad privada y prescindir por completo de juicios de valor. Sin embargo, como hemos visto arriba, desde Aristóteles en adelante se puede rastrear una justificación puramente económica de la propiedad, una justificación que también aparece en los autores del neoinstitucionalismo. Ahora bien, cuando los escolásticos se preguntan por el origen de esta propiedad y su alcance dan la razón a Blaug pues utilizan argumentos que no pertenecen al campo de estudio de la economía.

Si es cierto que este tipo de razonamientos pertenece a otras esferas del conocimiento, entonces cabe preguntarse por la razón que obliga a rescatar del pensamiento escolástico las ideas sobre el origen de la propiedad. Existen dos explicaciones: la primera radica en que este tipo de argumentos se prolongó en los filósofos del derecho natural del siglo XVII; posiblemente los autores que elaboraron una teoría sobre la propiedad de mayor transcendencia, como veremos más adelante. La segunda razón y quizá unida a la anterior, es que, más allá del cuerpo de la filosofía moral, algunos economistas se resistieron a abandonar esa vinculación entre determinada acción y la apropiación³⁸. Por todo ello se hace necesaria una discusión sobre el origen de la apropiación pues, de la misma forma que se ha estudiado la categoría jurídica de la propiedad en la escolástica no siendo un tema estrictamente económico, también forma parte del contexto intelectual de estas teorías el examen de este punto.

Pero antes de abordar de nuevo el pensamiento escolástico, es interesante volver por un momento a las nuevas teorías de la propiedad para averiguar de qué forma estos autores explican el origen de la propiedad. Por lo general, los autores de la NEI se refieren al Estado como órgano que se dedica no sólo a proteger y ejecutar los derechos de propiedad,

³⁸ Este es el caso de J. S. Mill (Mill, J. S., 1996: pp. 206-209) o el mismo Marx (Marx, K.,1975: L. I, vol 3,

sino también a definirlos. Ronald Coase se refiere a ello cuando habla del intercambio de derechos en el mercado, derechos que “son establecidos por el sistema legal” (Coase, 1994: 213). Más adelante se estudiará la relación entre el Estado y los derechos de propiedad tanto en estos autores como en la escolástica, pero, por lo que respecta al origen de la propiedad, no discuten la acción que, al margen del Estado, puede dar origen a la propiedad -como van a exponer los doctores escolásticos-, por el contrario estos economistas consideran fundamental que el Estado defina estos derechos.

Conscientes de la laguna existente en la economía moderna de una teoría que explicara los orígenes de la propiedad, Eggertsson hace un repaso de cómo un “grupo de investigadores ha tratado de remediar este vacío” a partir de la década de los 60 (Eggertsson, T.,1995: p.243). Sin embargo, acostumbrados a elaborar teorías al margen de cualquier juicio valorativo, aplican un análisis coste-beneficio propio de nuestra disciplina para explicar cómo surge la propiedad. Harold Demsetz, uno de los pioneros de la NEI habla a este respecto del siguiente modo: “los derechos de propiedad se desarrollan para internalizar externalidades cuando las ganancias de dicha internalización son superiores a los costes” (Demsetz, H.,1967: p.350). Esto es, los derechos de propiedad no surgen como respuesta a la acción particular de un individuo que le acredita como propietario, más bien se trata de una aplicación del análisis neoclásico; los derechos de propiedad aparecen cuando los beneficios de su existencia superan los costes de definirlos y ejecutarlos.

En definitiva, se puede decir que la ciencia económica actual que estudia el surgimiento de los derechos de propiedad ha puesto de manifiesto la importancia del Estado como agente que ejecuta y define los derechos de los individuos; por otro lado, los economistas de la NEI dan respuesta al origen de la propiedad con una teoría propia de la disciplina mediante un cálculo coste-beneficio. Pero en ningún momento se refieren a un hecho en concreto que, independientemente del Estado u organismo similar, conceda la propiedad a los particulares.

Una vez repasada, siquiera a grandes rasgos, la novedad de la teoría actual sobre el origen de la propiedad, conviene examinar brevemente las ideas escolásticas sobre este tema. Antes se ha discutido sobre la jerarquía jurídica de la propiedad privada en estos autores y sus narraciones incluían dos estadios en los que adscribía bien la posesión común, o bien la privada. Pero no se habló del hecho que originaba la primera partición de los bienes. Básicamente los teólogos escolásticos adoptaron una vía principal para el reparto de propiedades: la ocupación del recurso común. Sin embargo, existen interpretaciones que han querido ver en la obra de alguno de ellos el germen de un teoría del origen de la propiedad basada en el trabajo de los individuos; tal como, se verá, sucede con Francisco Suárez, Juan de Lugo y, en menor medida, con Santo Tomás de Aquino. Una breve revisión de las principales obras de estos teólogos nos puede dar una idea.

Alejandro de Hales en la *Summa Theologica*, por ejemplo, cuando se plantea si el apropiarse de lo común constituye pecado afirma,

“A la objeción de que quien se apropia de lo común peca, se ha de responder que lo común se puede entender en dos sentidos. De un modo se llama común lo que no es de nadie y en este caso sí es apropiable y se concede al ocupante, como las aves, los peces y las piedras preciosas en la costa del mar. De otro modo se dice común lo que pertenece a alguna universalidad, como algunas plazas o el campo de la comunidad, y en estos casos no es lícito apropiárselas, porque se haría injuria a la comunidad y lo primero es no hacer daño a nadie. Y según esto es evidente la solución” (Halles, A., 1975: p.306)

No sólo se desprende del texto una cierta confusión entre los recursos comunes y la propiedad comunal que Alejandro de Hales denomina los dos modos de entender lo común, sino que aparece expresa la idea de que la *occupatio rei nullius* legitima su apropiación, básicamente la posición dominante en toda la escolástica.

La teoría sobre la apropiación inicial de los bienes en Santo Tomás es algo más confusa que la de Alejandro de Hales. Su justificación sobre el origen e la propiedad, del mismo modo

que sus ideas sobre la categoría jurídica de la propiedad, adolece de ciertas ambigüedades que ha favorecido diferentes interpretaciones. Quizá una de las más llamativas es la mantenida por el profesor Rothbard. Según su opinión con Santo Tomás comienza una tradición que acaba en Locke que “funda una teoría del origen de la propiedad basada en el trabajo”, trabajo entendido como gasto en energía humana y no como prestación asalariada (Rothbard, M.,1999: p.88). Pese a que pudieran interpretarse de este modo las ideas del Aquinate, su exposición dista mucho de ser lo suficientemente clara a este respecto. Con todo, sí es cierto que Santo Tomás considera que la propiedad privada se basa en la capacidad racional del hombre, pues dice,

“la distribución de las posesiones y la servidumbre no fueron impuestas por la naturaleza, sino por la razón natural para utilidad de la vida humana”³⁹

Más adelante repite el mismo razonamiento al hablar del dominio natural. En un fragmento ya citado arriba expone

“tiene el hombre el dominio natural de las cosas exteriores, ya que, como hechas para él, puede usar de ellas mediante su razón y voluntad en propia utilidad”⁴⁰

Las semejanzas, con el discurso lockiano son claras a este respecto, como se aprecia en el texto siguiente,

“Dios, que ha dado en común el mundo a los hombres, también les ha dado la razón, a fin de que hagan uso de ella para conseguir mayor beneficio de la vida, y mayores ventajas. La tierra y todo lo que hay en ella le fue dada al hombre para soporte y comodidad de su existencia”(Locke, J.,1990: c.5, p.56)

³⁹ ‘distinctio possessionum et servitus non sunt inductae a natura, sed per hominum rationem, ad utilitatem humanae vitae’(Aquino, 1963:Vol. II Prima Secundae; q.94, a.5, p.139).

⁴⁰ ‘habet homo naturale dominium exteriorum rerum: quia per rationem et voluntatem potest uti rebus exterioribus ad suam utilitatem, quasi propter se factis’(Aquino, 1963:Vol. III Secunda Secundae, q.66,a.1, p.425)

Parece que ambos autores comparten la idea de que la capacidad racional de hombre permite el disfrute de los bienes exteriores, pero es más discutible que, en Santo Tomás, esta capacidad haga alusión al trabajo, referencia explícita en John Locke cuando resume su teoría diciendo:

“Así, el trabajo en un principio, dio el derecho de propiedad a cualquier persona que quisiera emplearlo en lo que hasta entonces había sido del común” (*Ibidem*, p.70).

No existe una expresión similar en Santo Tomás y, sin embargo, una revisión por la *Summa Theologica* nos puede dar una muestra del trato de favor que otorga al trabajo manual como modo de ganarse el sustento y así dice

“En efecto, la naturaleza ha dotado al hombre de manos, en vez de armas o escamas de los animales, para que por medio de ellas se procure todo lo necesario”⁴¹

Además de medio de ganar la vida, el trabajo manual suprime la ociosidad, refrena los malos deseos y es fuente de limosnas (*Ibidem*, p. 1112-3). Pero aunque Santo Tomás mantiene una posición positiva del trabajo, no aparece una vinculación con el reparto de las posesiones; es más, tampoco cree que el trabajo sea obligatorio para todos los hombres, únicamente lo es para aquellos que no poseen otro medio para ganarse la vida,

“Por consiguiente, quien no tiene otro medio de ganarse la vida debe trabajar manualmente, sea de la condición que fuere”⁴²

Y más abajo,

“Sin embargo, no todos pecan por no trabajar manualmente, pues no está obligado cada individuo en particular a cumplir los preceptos de la ley natural que se refieren al bien común”⁴³

⁴¹ ‘Unde et natura manus homini dedit loco armorum et tegumentorum, quae aliis animalibus tribuit: ut scilicet per manus haec et omnia necessaria conquirant’ (Aquino, T., 1963, Vol. III Secunda Secundae, q.187,a.3, p. 1113)

⁴² ‘Et ideo qui non habet aliunde unde possit vivere, tenetur manibus operari, cuiuscumque sit conditionis’ (*Ibidem*: p.1112).

Todas estas citas sugieren que Aquino, a diferencia de Locke, admite que aquellas personas que no utilizan su propio esfuerzo para sacar provecho de los bienes exteriores pueden conseguir su sustento y, por consiguiente, convertirse en propietarias de los medios necesarios para la vida. Por lo tanto, Aquino estaría aplicando otro criterio, diferente del trabajo, para llevar a cabo la repartición, y así se intuye cuando se refiere a la justicia de ese reparto.

“En la justicia distributiva se da a una persona tanto más de los bienes comunes cuanto más preponderancia tiene dicha persona en la comunidad. Esta preponderancia se determina en la comunidad aristocrática por la virtud; en la oligárquica, por las riquezas; en la democrática, por la libertad, y en otras, de otra forma”⁴⁴

Aquí, Santo Tomás hace mención a la virtud, a la riqueza o a la libertad como norma para el reparto, pero no cita al trabajo como digno de recompensa; a no ser que entienda que la virtud del hombre esté en su capacidad laboral, cosa que no aclara.

En definitiva, no aparece del todo claro en la *Summa Theologica* que Santo Tomás mantuviera una teoría del origen de la propiedad basada en el trabajo, del modo a como iba a desarrollar más tarde John Locke. Quizá el pasaje que más se aproxima al texto de Locke es el siguiente

“si este terreno se considera en absoluto, no tiene por qué ser más de éste que de aquél; pero si se considera en cuanto a la aptitud de ser cultivado y al pacífico uso del campo, tiene, según esto, cierta disposición para que sea uno y no otro”⁴⁵

⁴³ ‘Non tamen peccant quicumque manibus non operantur. Quia ad illa praecepta legis naturae quae pertinent ad bonum multorum’ (*Ibidem*, p.1113).

⁴⁴ ‘in distributiva iustitia tanto plus alicui de bonis communibus datur quanto illa persona maiorem principalitatem habet in communitate. Quae quidem principalitas in aristocratica communitate attenditur secundum virtutem, in oligarchica secundum divitias, in democratica secundum libertatem, et in aliis aliter’ (*Id.*: q.61, a.2, p. 393)

⁴⁵ ‘Si enim consideretur iste ager absolute, non habet unde magis sit huius quam illius: sed consideretur quantum ad opportunitatem colendi et ad pacificum usum agri, secundum hoc habet quamdam commensurationem ad hoc quod sit unius et non alterius’ (*Id.*: q. 57, a.3, p.364)

Y aún así, la afinidad con el pensamiento de Locke no es palmaria. Según el texto, la propiedad se establece por la aptitud en el cultivo de la tierra pero no por el trabajo en sí mismo. Pero, tal vez la mayor diferencia entre ambos autores responde más al contexto en el cual aplican este tipo de argumentos. En John Locke, la posesión particular basada en el trabajo es claramente un derecho natural del individuo en el estado de naturaleza, mientras que el Aquinate, como vimos más arriba, se abstuvo de pronunciarse a este respecto utilizando el argumento de que la propiedad no es contraria al derecho natural. Quizá esta neutralidad del pensamiento de San Tomás respecto de la propiedad deja sin zanjarse definitivamente su teoría, tanto sobre su origen, como en relación a la categoría natural de ésta y por ello favorezca, más que cualquier otro autor de la escolástica, diferentes interpretaciones.

Antes de terminar con la teoría de la apropiación de Santo Tomás hemos de hacer una importante matización. Sea cierto o no que el reparto de las cosas comunes se efectúa mediante el trabajo, lo que aparece claro es que, en Santo Tomás, el modo de adquisición no confiere al individuo un derecho exclusivo sobre el uso del producto. En el artículo 2 de la cuestión 66, apunta,

“Que aquella persona que, habiendo llegado la primera a un espectáculo, facilitase la entrada a otros, no obraría ilícitamente, pero sí obraría con ilicitud si se la impidiera a los demás. Igualmente no actúa ilícitamente el rico si habiéndose apoderado el primero de la cosa que era común en el comienzo, la reparte con otros, mas peca si priva indistintamente del uso de ellas a los demás”⁴⁶

Como señala Anthony Parel, este derecho no exclusivo demuestra que en la teoría sobre la propiedad de Santo Tomás, existe una primacía del uso frente al dominio. Primacía que no sólo queda reflejada en la cita anterior sino también en las alusiones a la necesidad extrema -cuando el uso de los recursos retorna a su estado común original- (Parel, A.,1979: pp.98-

⁴⁶ ‘ille qui, praeveniens ad spectacula, praepararet aliis viam, non illicite ageret: sed ex hoc illicite agit quod alio prohibet. Et similiter dives non illicite agit si, praeoccupans possessionem rei quae a principio erat communis, aliis communicat: peccat autem si alios ab usu illius rei indiscrete prohibeat’ (*Id.*: q.66, a.2 , ad.2, p.426)

99). Más adelante se estudiará esta excepción al uso privado, sin embargo, adelantemos que no parece posible que pueda armonizarse el uso común de los bienes con un dominio privado. Pues la exclusividad es el atributo esencial para que algo pueda calificarse como privado.

Retomaremos esta controversia sobre separación entre dominio y uso más tarde. En lo que ahora nos ocupa, tal vez la posición dominante sobre la adquisición original de la propiedad en la escolástica no fue la que más tarde iba a entronizar John Locke, la postura común fue la que antes hemos mencionado al hablar de Alejandro de Halles: aquella que otorga la propiedad a quien ocupa los bienes comunes. Brevemente se expondrán algunos ejemplos.

Resulta llamativo, por ejemplo, el caso de Guillermo de Ockham. Como vimos arriba, Ockham -miembro de la orden franciscana- creía que la propiedad era establecida por la ley civil y, sin embargo, admite en la obra citada anteriormente, *Breviloquium de principatu tyrannico*, el uso legítimo de los pueblos de apropiarse mediante su ocupación, puesto que “las cosas que no son de nadie, se conceden a quien las ocupa”(Ockham, W., 1992: C. 2, p:75). En cierto sentido, esta forma de adquirir los bienes era, al igual que la ley, resultado de las voluntades de los hombres.

Más tarde, en la segunda escolástica encontramos razonamientos parecidos. Francisco de Vitoria, expone cómo pudo haberse efectuado la primera división de los bienes y extrae de referencias bíblicas tres modos distintos: en primer lugar la división que realizó Adán entre sus hijos; en segundo lugar a través de un príncipe elegido por consentimiento y, por último, por convenio común. Sin embargo, agrega más tarde,

“Pero presupuestos estos tres modos, pudo aún ser hecha la división de bienes de doble manera. Del primer modo, asignando ciertos territorios, de modo que unos marcharan hacia Occidente y otros hacia Oriente. De otro modo, de tal manera que aquello que ocupara cada uno fuese suyo”⁴⁷

⁴⁷ ‘Sed istis tribus modis positus, potuit adhuc fieri divisio rerum dupliciter. Primo modo, quod assignaretur certae provinciae, ut quod aliquid irent versus occidentem et alii versus orientem. Alio modo, ut quod illud

Pero Vitoria no se limita a aplicar el principio de la *ocupatio rei nullius* a las primeras etapas del reparto de posesiones, también lo emplea para aquellas cosas todavía comunes y así dice:

“Ahora también hay muchas cosas sin dividir en los bienes humanos y sin apropiar, éstas son del primer ocupante y cualquiera puede apropiarse de ellas a su voluntad”⁴⁸

Por su parte, Domingo de Soto utiliza este mismo principio al analizar cómo, por derecho de gentes, se efectuó el reparto de las posesiones en las primeras etapas de la humanidad,

“Y así, puestos de acuerdo, podía cada uno de los hermanos, y más tarde los nietos y biznietos, adueñarse de las tierras y campos y aumentar sus riquezas, guiados solamente por la razón, a fin de que las cosas que carecían de dueño, pasaren a poder del primero que las ocupara y los demás las respetaran, como consta en *Inst. de rerum. divis. pers. ferae*: Lo que antes no era de nadie, dice, por razón natural se le concede al que lo ocupe”⁴⁹.

Pero, aunque la propiedad por primera ocupación, según la doctrina de Soto, se dio entre los primeros hombres, matiza más adelante esta postura dando cabida al derecho civil y expone:

“La segunda parte de la conclusión, o sea, que posteriormente el derecho civil, es decir, el propio de cada ciudad, o reino, adjudicó muchos dominios particulares, es clarísima. Por él, efectivamente, en el transcurso del tiempo, las sociedades traspasaron a los reyes su autoridad y el dominio sobre los reinos (...). Y en su virtud por medio de la ley agraria fueron divididos los terrenos que eran comunes”⁵⁰

quod unusquisque primo occuparent, esset suum’ (Vitoria, F., 1937, tomo III, q. 62, a.1, ad.23, p.79).

⁴⁸ ‘Nunc etiam in rebus humanis sunt indivisa et quae non sunt appropriata; et ista sunt occupantis, et quilibet potest occupare illa pro libito suo’ (*Ibidem*, ad.26, p.80)

⁴⁹ ‘Quare ex conducto poterant fratrum singuli ac deinceps nepotes ac pronepotes singulos fundos et agros occupare et peculium augere ipsa docente ratione ut res dominorum nesciae, primo occupanti cederent ab eisdemque alii abstinerent, ut habetur *Inst. de iure pers.§. ferae*. Quod enim, inquit, ante nullius fuit, id naturali ratione occupanti conceditur.’ (Soto, D., 1968: Libro IV, q.3, a.1, p: 298).

⁵⁰ ‘Secundum autem conclusionis membrum, nempe iure postmodum civili, hoc est singularium civitatum et regnorum, multa esse adiudicata particularia dominia, clarissimum est. Inde namque temporum lapsu republicae imperium suum et regnorum dominia in reges transtulerunt (...). Atque inde per legem agrariam communes agri divisi’ (*Ibidem*).

Esta matización resulta importante para nuestro análisis puesto que hace que la teoría de Domingo de Soto se aproxime a la que mantiene la ciencia económica que apuntábamos arriba, en el sentido de que el origen de los derechos de propiedad no está en una acción determinada sino que es ratificado por el Estado. La ley civil es, por tanto, quien define los derechos. Además parece que en este punto existen diferencias respecto de su maestro, Francisco de Vitoria, pues para éste la ocupación continuaba siendo un modo lícito de apropiación incluso en su tiempo.

Para terminar con los ejemplos de las teorías de la apropiación basadas en la ocupación de los bienes comunes, mencionaremos a Luis de Molina, en cuanto compatibiliza las dos posturas: la posesión por derecho de gentes del primer ocupante con las reparticiones estipuladas por derechos civiles. Después de resumir los tres modos en que fue introducida la división de las cosas mediante referencias bíblicas, como antes que él había apuntado Vitoria, añade,

“De cualquier modo que se hiciera esta división, siempre se estableció y observó, tácita y expresamente, que las demás cosas que quedaban sin dividir las adquiriese el primer ocupante. Por lo cual, así como la división de las cosas es de derecho de gentes, así también el que las cosas que no pertenecen a nadie se hagan del primer ocupante es una prescripción de este derecho”(Molina, L., 1941: trt. 2, disput. 20, vol 1, pp.356-7)

Y más abajo,

“Obsérvese que si bien la división de las cosas es de Derecho de gentes, los distintos Derechos civiles establecieron después muchas reglas sobre las divisiones y apropiaciones de numerosas cosas, así como respecto a la transmisión y pérdida de dominio”. (*Ibidem*)

Molina repite el argumento de Soto sobre la validez de la ley civil para el reparto de posesiones. Sin embargo, no parece que Molina viera ningún conflicto en compaginar ambos criterios, ni hace mención a que el derecho civil tuviera que ceder frente al derecho

de gentes en caso de que aquél no se ajustara al principio de ocupación; jerarquía que, por otra parte, era sobreentendida.

Dentro de este epígrafe sobre las teorías escolásticas de la apropiación es necesario analizar las ideas de aquellos teólogos que mantuvieron una teoría basada en el trabajo y que anticipan, más claramente que Santo Tomás, la teoría de Locke. En realidad son casos excepcionales puesto que únicamente Francisco Suárez y Juan de Lugo hacen explícita su alusión al trabajo como criterio ético para la aprehensión de los bienes.

Antes hemos mencionado que existía una diferencia entre las ideas de Santo Tomás y John Locke. Esta diferencia consistía en que mientras el primero se limitaba a decir que la división de propiedades era contraria al derecho natural, la gran aportación del segundo era precisamente incluir la propiedad privada como un derecho natural y, por tanto, presente en el estado previo a la creación de la sociedad civil. Esta misma idea aparece en la obra de Suárez *De opere sex dierum*. Después de distinguir entre bienes muebles e inmuebles, añade que “los muebles están más sujetos a división, pues por el mismo hecho de ser ocupados o tomados se hacen del que los ocupa”⁵¹. En este aspecto no parece existir ninguna diferencia sustancial con los autores que se acaban de citar y que fundamentan la apropiación en la ocupación, sin embargo, seguidamente agrega:

“Este derecho parece que habría sido necesario también en el estado de inocencia. Porque parece que quien recogiera frutos del árbol para comer, por ello mismo debía adquirir un derecho peculiar sobre ellos, para poder usar libremente los mismos y para que no pudiera serle arrebatados contra su voluntad poseedora sin justicia”⁵²

Esto es, el derecho de propiedad de los bienes muebles también existiría en ese estado inicial del hombre, antes del pecado original. Pero, es más, en este caso, es el trabajo de los

⁵¹ ‘Nam mobilia magis sunt subjecta divisioni, quia eo ipso, quod occupantur, seu capiuntur, fiunt accipientis’ (Suárez, F., 1856, Tomo III libro 5, cap. 7, n° 17, p.418)

⁵² ‘Et hoc jus videtur fuisse necessarium etiam in statu innocentiae. Nam qui colligeret fructus arboris ad comedendum, eo ipso acquireret peculiare jus in illos, ut posset illis libere uti, et non posset invito possidente auferri sine injustitia’ (*Ibidem*)

individuos el que otorga el derecho de uso y exclusión, es decir, el derecho de propiedad sobre tales bienes. Sin duda las semejanzas con el pensamiento de Locke son patentes. Ambos utilizan incluso un mismo ejemplo,

“Ciertamente, quien se ha alimentado de las bellotas que él mismo ha recogido de debajo de un encina, o de las manzanas que ha cosechado de los árboles del bosque, puede decirse que se ha apropiado de ellas. Nadie podrá negar que ese alimento es suyo” (John Locke, 1990: c.5, p.57)

La alusión a la apropiación de los frutos recolectados indica que ambos consideran que es el trabajo aplicado a esta tarea el que da origen de la propiedad y no la ocupación de los bienes comunes. Además, como ya se ha dicho, para ambos autores esta apropiación se efectúa en el estado de naturaleza. No obstante, Suárez matiza bastante su postura respecto del resto de los bienes y seguidamente añade:

“Sin embargo en los bienes inmuebles no sería necesaria semejante división y a ellos se refieren principalmente dichos autores. Pero se ha de tener en cuenta, además, que habrían podido los hombres en este estado trabajar la tierra y sembrar quizá alguna parte de ella”⁵³

Es decir, no está claro que la división de los bienes inmuebles se pudiera realizar en el estado de naturaleza, aunque admite que en él los hombres podrían haber trabajado la tierra. El trabajo no sería en este caso el fundamento de la propiedad sino una mera costumbre que “no repugna a aquel estado”. (*Ibidem*)

Aunque la teoría de Suárez sobre la apropiación tiene muchos parecidos a la lockiana de la propiedad basada en el trabajo, con todo, comparte con la tradición escolástica el vínculo con la doctrina de la ocupación. Además esta idea es utilizada por Suárez para demostrar que no es posible la separación de un derecho concesivo con otro prohibitivo. Su razonamiento es el siguiente:

⁵³ ‘At vero in bonis immobilibus non esset necessaria similis divisio: et de illis principaliter loquuntur dicti auctores. Considerandum vero ulterius est, potuisse homines in eo statu operari terram, et fortasse aliquam

“El primer ejemplo es *la ocupación de emplazamiento*, la cual es tan lícita a cualquiera por derecho de gentes o -más bien- natural, que ninguno puede justamente impedir a otro que ocupe un emplazamiento que no ha sido antes ocupado por otro; así aquella concesión lleva consigo este precepto”⁵⁴

Sin embargo, lo importante aquí no es la adscripción a la teoría de la ocupación de la cosa común. Lo realmente trascendente es que este razonamiento es utilizado como ejemplo para dilucidar las características del derecho: un derecho -natural o de gentes- que es al mismo tiempo permisivo y prohibitivo. Quizá el siguiente ejemplo utilizado por Suárez evidencia más claramente esta idea.

“El segundo ejemplo es *la edificación*, y el tercero es *el cercamiento*, para los cuales vale la misma razón, pues es contradictorio el que uno tenga facultad libre para edificar o para cercar la tierra o la posesión que ha ocupado, y que otros puedan impedirle o perturbarle justamente en el ejercicio de esa facultad; luego es necesaria la unión de ambos derechos concesivo y preceptivo”⁵⁵

Según esta cita no se puede concebir un derecho que otorgue el disfrute de un bien sin su correspondiente derecho de prohibición para el resto. La aplicación a los temas de la propiedad -apropiación y delimitación- no es casual, porque precisamente en estas materias la separación de ambos derechos da lugar a ciertas contradicciones. Contradicciones que han sido sugeridas al hablar de la doctrina de Santo Tomás y que ahora intentaremos aclarar.

Hemos visto en este mismo apartado la teoría de Santo Tomás sobre el origen de la propiedad. Allí se habló de la idea extraída de la *Summa Theologica* de la separación entre

ejus partem seminare’ (*Ibidem*)

⁵⁴ ‘Primum est, *sedium occupatio*, haec enim ita est licita unicuique iure gentium, vel potius naturali, ut nemo iuste impedire possit alium, quamvis occupet sedem ab alio non praeoccupatam, et illa illa confessio habet annexum hoc praeceptum.’ (Suárez, F., 1967: Libro 2, c.XVIII, nº 4, p 185).

⁵⁵ ‘Secundum exemplum est, *aedificatio*; tertium, *munitio*, de quibus est eadem ratio. Nam repugnat aliquem habere liberam facultatem aedificandi, vel muniendi terram, aut possessionem a se occupatam, et posse ab aliis iuste impediri, aut perturbari in usu illius facultatis; ergo est necessaria connexio inter ius concessivum, et praeceptivum’ (*Ibidem*)

el uso común y dominio privado. Es decir, alguien que se apodera de un recurso no puede impedir que el resto pueda acceder también a él⁵⁶; del mismo modo que aquél que entra en un espectáculo no puede impedir la entrada a otros (Aquino, T., 1963: q.66, a.2, ad.2, p. 426). La propiedad adquirida de este modo no puede considerarse como privada pues no se puede cumplir la exclusividad.

Suárez pone en jaque esta idea de Tomás de Aquino. En los párrafos que acabamos de citar se considera inseparable el derecho a usar un bien -edificando o cercando un terreno, como él expone- con el derecho a excluir al resto de su disfrute: porque la “concesión lleva consigo este precepto”. En este caso el derecho de propiedad que se adquiere se puede considerar realmente privado puesto que va incluida su exclusividad. Suárez estaría de esta forma rebatiendo las características del derecho de propiedad en Santo Tomás: un derecho concesivo pero no prohibitivo.

Por consiguiente, la teoría de Suárez constituye una excepción en la doctrina de la apropiación de la escolástica, no sólo debido a su teoría sobre el origen de la propiedad basado en el trabajo, sino también a que su concepto derecho -permisivo y perceptivo al mismo tiempo- se asemeja a la noción moderna de la propiedad privada.

Por último, mencionaremos de nuevo a Juan de Lugo porque tal vez sea el autor que posee una teoría de la propiedad más similar a la que poco después iba a exponer John Locke. Como apuntábamos más arriba, Lugo forma parte del pequeño grupo de escolásticos que consideran que la división de propiedades entra a formar parte del derecho natural, es decir, es prescindible cualquier ley civil que sancione la adquisición privada. Precisamente en esta discusión desarrolla la teoría de la apropiación justificada en el trabajo,

⁵⁶ Obsérvese que en la cita de Suárez lo que dice, aunque parecido, es radicalmente distinto. Para Suárez una vez ocupado el emplazamiento no se puede impedir que otra persona tome lo que **no ha sido antes ocupado**, por el contrario, para Santo Tomás, quien se apodera primero de una cosa peca si priva a los demás de su uso.

“En segundo lugar, me parece muy rígida la opinión que expone de que la división no puede hacerse sin un decreto de la comunidad o del príncipe que gobierna a ésta. Pues excluido todo derecho e incluso la ley del mismo Adán, pregunto si alguien por su propia industria, trabajo o arte pintase una bellísima imagen o esculpiese un hermosa estatua, ¿acaso por el derecho mismo de la naturaleza no sería aquella imagen o estatua propiedad del artista de tal modo que nadie podría quitársela contra su voluntad? ¿Quién negará esto? Igualmente, si alguien por su propia industria criase y llegase a reunir un rebaño o un buen gallinero, ¿no serían esos animales suyos por derecho natural? ¿Fue acaso necesario un decreto expreso de Adán para que los rebaños que Abel apacentaba fuesen de su propiedad o para que Caín tuviese derecho a las mieses que cultivaba? Por tanto, el derecho natural por sí mismo podía dividir los bienes antes de que lo hiciera ninguna ley positiva humana, y de hecho los dividió”⁵⁷.

Según el texto, y como estudiaremos más adelante cuando tratemos la teoría de Locke, son tres los puntos en común con el pensamiento lockiano: en primer lugar, la apropiación pertenece al derecho natural; en segundo lugar, la propia industria y el trabajo confiere la propiedad a los individuos y, por último, no es necesario el consentimiento de la comunidad para tomar para sí lo que sido fruto del trabajo de uno. Sin embargo, existe en la teoría de Lugo una diferencia respecto de la teoría de Suárez a este respecto: Lugo no contempla que el proceso de apropiación se hubiera realizado en el estado de inocencia, sino que se llevó a cabo en el estado de pecado. En este sentido dice,

“Respondo en seguida que el sentido no es que la división fuese pecaminosa, sino que se hizo con ocasión del pecado, ora original, pues si éste no se hubiese cometido no hubiese sido necesaria la división”⁵⁸

⁵⁷ ‘Deinde id quod dicebat, divisionem non potuisse fieri absque decreto aliquo, vel communitatis, vel principis habentis potestatem supra communitatem, durissimum videtur. Seclude enim omne decretum et leges ipsius etiam Adami.; peto si aliquis propria industria, labore, et arte depinxisset pulchram imaginem, aut bellam statuam sculpsisset, nonne jure ipso naturae imago, vel statua ita fuisset in dominio artificis, ut nonnisi furto posset ab eo invito auferri? Quis hoc neget? Item, si aliquis propria industria gregem sibi ovium, vel gallinarum procreasset, nonne illa animalia essent jure naturae in ejus dominium? An necessarium fuit peculiare Adae decretum, ut greges pecorum quae Abel pascebat, sui essent, vel ut segretes qua Cain sua cultura colligebat, essent suae? Ergo ipsum naturae jus ante omnem legem positivam humanam dividere poterat dominia, et de facto dividebat.’ (Lugo, J., 1868: Tomo V, disp. 6, secc.1, p. 633)

⁵⁸ ‘Resp. facile, sensum non esse, quod divisio fuerit pecaminosa, sed quod facta fuerit occasione peccati, tum originalis, quod si non praecessisset non fuisset necessaria divisio’ (*Ibidem*, p. 632)

Es posible que esta diferencia también le aleje de la postura mantenida por Locke, ya que para este filósofo la división de propiedades se daba en ese estado primigenio del género humano⁵⁹. Tampoco Lugo abandona por completo la tradición escolástica de la apropiación por ocupación. Como en el caso de Francisco Suárez, no tiene ningún problema en compaginar ambas posturas. Después de exponer por qué es natural que un hombre con su trabajo se apropie de sus frutos agrega: “por derecho natural se hacen propiedad del ocupante los bienes que no se hallen en propiedad de nadie”⁶⁰.

Como hemos visto a lo largo de este epígrafe, básicamente este es el criterio que se utilizó para justificar la adjudicación de los recursos comunes. Pero, tal vez aquello que puede ser de mayor interés desde el punto de vista económico es precisamente la ausencia de este tipo de justificaciones en las teorías modernas sobre la propiedad. Como hemos visto, dichas teorías omiten referirse a las posibles acciones que dan derecho a la apropiación, pues consideran que están fuera de su campo de estudio analizar el componente ético de la teoría de la propiedad. Sin embargo, algunas alusiones de los doctores de la Escuela de Salamanca -como Domingo de Soto y Luis de Molina- sobre la adjudicación de derechos de propiedad por derecho civil quizá anticipen esa fuerte relación entre el Estado -que define y delimita este derecho- y la propiedad; relación por la que abogan los economistas actuales.

Límites a la propiedad

En los dos apartados anteriores ya hemos analizado algunos de los aspectos de la teoría escolástica sobre la propiedad en los que diverge de la concepción de derecho de propiedad de la ciencia económica. A saber: en primer lugar, los economistas no ven necesario

⁵⁹ Es posible que el estado de naturaleza de Locke no fuese exactamente la una situación análoga a la de nuestros primeros padres en el Edén, pero -como veremos cuando tratemos a este autor- su ambigua descripción de ese estado tampoco niega esta posibilidad ya que utiliza frecuentemente la historia sagrada como ejemplo como modelo.

⁶⁰ ‘naturae jure fieri primo occupantis haec, quae in nullius bonis sunt’ (*Ibidem*, p. 633)

adscribir la propiedad a la sanción de un derecho natural, basta que lo hagan los derechos civiles de los diferentes estados; en segundo lugar, también prescinden de buscar una justificación ética a la apropiación que, como arriba vimos, hicieron los doctores escolásticos. En este epígrafe analizaremos una tercera diferencia entre ambas escuelas: el límite por derecho natural a la exclusividad de la propiedad. Más concretamente, discutiremos el caso de “extrema necesidad” como ejemplo de una teoría de derechos de propiedad no absolutos.

Una de las razones por las que se analizaron los posibles criterios en el reparto de los bienes radicaba en que algunos filósofos y economistas, posteriores a la época escolástica, habían padecido una cierta renuencia a abandonar este tipo de argumentos. Esta misma resistencia a desprenderse de ciertos razonamientos de tipo ético explica porqué es interesante abordar las limitaciones a la propiedad privada del pensamiento escolástico. Y es que, como señala el profesor Martín: "Tal vez seamos incapaces de encontrar un solo ejemplo serio en la que podamos denominar corriente principal de pensamiento desde Platón y Aristóteles, y con anterioridad a David Hume que defienda la propiedad como derecho absoluto" (Martín, V., 1997: p.127). Pero es más, según la tesis mantenida por el profesor Thomas A. Horne, a lo largo de la tradición iusnaturalista que él estudia, desde los siglos XVII a mediados del XIX, se puede encontrar dos aspectos entrelazados de los derechos de propiedad: "el derecho a excluir bajo algunas circunstancias a otros del control y uso de recursos y el derecho, bajo otras condiciones, a ser incluido en el uso de los recursos necesarios para la vida o la subsistencia". Ambos aspectos cohabitan, según Horne en este periodo clásico, donde presuntamente se sentaron las bases al liberalismo económico (Horne, T.A., 1990: pp.5-7). En definitiva, parece que existió, más allá del pensamiento escolástico, una resistencia a admitir un derecho de propiedad totalmente exclusivo, porque es difícil de datar con exactitud cuándo se elaboró una teoría de derechos de propiedad absolutos, es decir, cuándo definitivamente se prescindió de aquellas limitaciones que impedían el disfrute de los bienes propios bajo cualquier circunstancia que se diera, si fue -como señala Vistoriano Martín- con David Hume o se prolongó hasta

mediados del siglo XIX e, incluso, si es posible que la ideología latente bajo la economía del bienestar conserve restos de aquellas ideas, presentes en los escolásticos, que hacían revivir el uso común de los bienes en caso de necesidad.⁶¹

Aunque pueda ser cierta esta afinidad entre el pensamiento escolástico y la economía del bienestar, existen otras diferencias que los separan radicalmente. Es difícil de creer que, en las sociedades modernas, las limitaciones de cualquier tipo a los derechos de propiedad - desde las detracciones impositivas hasta las mismas expropiaciones- sean prescritas al margen del Estado, recurriendo únicamente a un hipotético derecho natural o algunos pasajes bíblicos. Este va a ser el método propuesto *grosso modo* por la escolástica y, en consecuencia, distinto del que tanto la economía de bienestar, como la NEI -de sesgo más liberal- han mantenido. Pese a que las distintas corrientes económicas actuales discuten sobre el margen de actuación del Estado en su poder de afectación a los derechos de sus súbditos, convergen en que éste es el agente que ha de establecer los límites. Sin embargo, a lo largo de la doctrina escolástica, pocas veces se alude a la ley civil -aquella que elaboran los Estados- como norma que delimite o revoque la propiedad, antes bien, recurren a la idea revelada del destino universal de los bienes, o a la obligación natural de socorrer al necesitado. La ley civil es utilizada en cuestiones más prosaicas como el derecho de donación, prescripción o herencia, o, como vimos arriba en Domingo de Soto o Molina, es posible que la empleen para ciertas etapas del reparto de los bienes y siempre que esta ley obedeciera a la jerarquía superior de derechos. Por consiguiente, esa tercera diferencia -además de las dos citadas al comienzo de este apartado- entre el pensamiento escolástico y el concepto económico sobre los derechos de propiedad va a estar relacionada con sus limitaciones; e insitimos, no porque la nueva teoría sobre los derechos de propiedad

⁶¹ Esta misma afinidad entre el pensamiento de la Escolástica y la Economía del Bienestar ha sido sugerida por Schumpeter refiriéndose a la finalidad utilitarista de ambas doctrinas (Schumpeter, J.A.,1994: p.136). Sin embargo, es posible que el utilitarismo al que se refiere Schumpeter sea más del tipo benthamita, y no sea equiparable al término que hemos utilizado cuando nos referimos a la defensa utilitarista de la propiedad; en nuestro caso sólo indicamos la conveniencia de la propiedad privada para la sociedad pero sin que implique ninguna armonización de intereses individuales para lograr “la mayor felicidad para el mayor número”, lema del utilitarismo a la Bentham.

no contemple limitaciones, sino porque éstas -a diferencia del pensamiento escolástico- están sancionadas por el poder civil.

Antes de analizar cómo los doctores escolásticos limitaron la propiedad es preciso hacer una aclaración relacionada con el apartado anterior. Una conclusión implícita cuando se utiliza una justificación ética a la apropiación es que se impone un límite a la acumulación. Si se emplea, por ejemplo, una teoría del origen de la posesión basada en el trabajo entonces, la mera capacidad laboral de los individuos establece la cantidad apropiable de recursos. A esta conclusión llegó Locke en su teoría del origen de la propiedad y le produjo no pocos problemas intentar aplicar esta idea a una economía monetaria. Parece que Francisco Suárez o Juan de Lugo, quienes más se aproximan a una teoría de la apropiación por el trabajo, no imaginaron este tipo de complicaciones. Pero, también la apropiación por primera ocupación -básicamente la teoría presente en toda la tradición escolástica- lleva implícita ese límite a la acumulación pues, ¿quién podría ser dueño de algo cuando todo fuese ocupado? Si realmente los doctores escolásticos seguían aplicando ese criterio en los tiempos que les tocó vivir y no sólo en las primeras etapas de la civilización donde todo era común -como parece que sugirió, por ejemplo, Francisco de Vitoria- entonces, es probable que sus teorías se encontrasen con una limitación implícita a la acumulación o, tal vez, continuaron pensando que su mundo era todavía de libre acceso.

Pero, aunque en este apartado se vaya a analizar las restricciones a la propiedad, no se hará referencia a esta limitación a la acumulación implícita en las teorías sobre el origen de la apropiación. Aquí no se estudiarán los límites a la acumulación, sino los límites a la exclusividad de la propiedad, es decir, todo tipo de circunstancias que cercenan la posibilidad de excluir a quien no es propietario del disfrute de los bienes.

Se ha visto que, a lo largo de la tradición del pensamiento escolástico sobre la propiedad, la consideración de que la comunidad de bienes era de derecho natural constituía uno de los principios de su doctrina. Quizá se pueda decir lo mismo respecto de la mención de un

estado de extrema necesidad en el cual revive ese uso común. Es decir, en la obra de estos doctores siempre aparece una circunstancia donde ya no se puede aplicar el principio de exclusión característico de la propiedad privada. Esto sucede cuando se invoca a la necesidad extrema: un estado en el que la vida del individuo corre peligro. Ante esta situación el necesitado está legitimado, por derecho natural, a tomar los bienes ajenos para aliviarse, pues renace el uso bíblico del destino universal de los bienes. Y esto es así porque por encima de las propiedades terrenales prevalece un derecho superior a la vida.

De nuevo haremos un repaso de las principales obras del pensamiento escolástico donde se hace mención al argumento de extrema necesidad.

Ya antes de Santo Tomás de Aquino, Alejandro de Hales y San Alberto el Magno hacen alusión a ese estado de necesidad donde se revoca el uso exclusivo de los bienes. Alejandro de Hales en la *Summa Theologica*, como vimos, considera que la división de los bienes es por ley natural. Añade, que la ley natural

"Porque es debido determina que en estado de necesidad son todas las cosas comunes, pues en esta situación todas se han de comunicar, y, por tanto, la comunicación es de precepto. Este dictamen se refiere a las cosas necesarias para la sustentación de las personas" (Hales, A., 1975: Parte 2, inq. 2 , q. 4, p. 305)

Vemos que Alejandro de Hales ni siquiera hace referencia a que la necesidad tenga que ser extrema para que las cosas vuelvan a su estado común primigenio, pero aclara que tales cosas han de ser necesarias para la vida. Además en tal estado el propietario tiene la obligación de comunicar, esto es, de dar participación al necesitado de lo propio. En este aspecto, no sólo en Alejandro de Hales, sino en toda la doctrina escolástica, la revocación de la propiedad privada en caso de necesidad está estrechamente unida a la obligación de la limosna. Así, por ejemplo, Alejandro dice,

"Luego los ricos deben las limosnas a los pobres. Si no las pagan en tiempo de necesidad (porque entonces es el tiempo de pagar la deuda), ¿qué otra cosa sino

ladrones en cuanto retienen lo ajeno, o sea lo de los pobres violentamente?"(*Ibidem*, parte 2, inq.3, sec.1, q.2, capítulo 5; pp. 306-7)

Esto es, el rico no es sino un ladrón si no comunica sus bienes al pobre necesitado, puesto que pertenecen por naturaleza a éste y no a aquél. Pero, es más, el pobre que toma los bienes ajenos no roba necesariamente porque

"Si es vehemente y no se puede aliviar de otro modo, excusa totalmente y no es realmente hurto, porque en caso de necesidad todas las cosas son comunes"(*Ibidem*, parte 2, inq.3, sec.1, q.2, capítulo 3; p. 306)

Si esto es así, el que comete el delito no es quien usurpa la propiedad, sino quien impide que esta sea usurpada. La reversión de la propiedad es por consiguiente total.

Alberto el Magno, por su parte, recurre al mismo argumento en la *Summa de Creaturis*. En un pasaje citado arriba expone que la propiedad no era contraria al derecho natural y sin embargo, "en tiempo de necesidad se ha de comunicar" (San Alberto el Magno, 1975: p.327). Su discípulo, Santo Tomás de Aquino, continúa esta tradición cuando se pregunta sobre la licitud del robo en caso de necesidad. Entonces, responde Aquino, se habrá de aplicar la jerarquía de derechos, pues el derecho humano no puede derogar el derecho natural o el derecho divino,

"Por consiguiente, por la distribución y apropiación, que procede de derecho humano, no se ha de impedir que con esas mismas cosas se atienda a la necesidad del hombre. Por esta razón, los bienes superfluos, que algunas personas poseen, son debidos por derecho natural al sostenimiento de los pobres"⁶²

Según Aquino, la necesidad del hombre deroga el derecho humano a la propiedad y hace renacer el derecho natural al uso común. Además, cuando son muchos los necesitados la aprehensión de los bienes ajenos está justificada, pues

⁶² 'Et ideo per rerum divisionem et appropriationem, de iure humano procedentem, non impeditur quin hominis necessitati subveniendum ex huiusmodi rebus. Et ideo res quas aliqui superabundanter habent, ex naturale iure debentur pauperum sustentationi' (Aquino, T., 1963: q.66, a.7, p. 430)

"si la necesidad es tan evidente y tan urgente que resulte manifiesta la premura de socorrer la inminente necesidad con aquello que se tenga, como cuando amenaza peligro a la persona y no puede ser socorrida de otro modo, entonces puede cualquiera lícitamente satisfacer su necesidad con las cosas ajenas, sustrayéndolas, ya manifiesta, ya ocultamente. Y esto no tiene propiamente razón de hurto ni de rapiña"⁶³

Como vimos en Alejandro de Hales, la *extrema necessitas* legitima la expropiación aunque ésta se haga ocultamente pues

"el usar de la cosa ajena ocultamente sustraída no tiene razón de hurto propiamente hablando, puesto que por tal necesidad se hace suyo lo que uno sustrae para sustentar su propia vida"⁶⁴

E incluso admite que sea otra persona quien tome los bienes ajenos, ya que

"en caso de necesidad semejante también puede uno tomar clandestinamente la cosa ajena para socorrer así al prójimo indigente"⁶⁵

Parece algo contradictorio que alguien como Tomás de Aquino que hace una defensa consecuencialista a ultranza de la propiedad privada -como vimos en anteriormente- defienda por otro lado su revocación total en caso de necesidad. Y, sin embargo, algunos autores han tratado de dar una interpretación a este problema. Arriba ya hicimos mención a esta controversia. La propiedad en Santo Tomás -entendida como dominio- se distinguiría del uso de los bienes, según dice Sierra Bravo; mientras que la primera es un simple poder de gestión y administración y, por tanto, su forma privada favorece la eficiencia, el uso común de los bienes -de derecho natural- permanecería vigente aún después del pecado

⁶³ 'sit urgens et evidens necessitas ut manifestum sit intanti necessitate de rebus occurrentibus esse subveniendum, puta cum imminet personae periculum et aliter subveniri non potest; tunc licite potest aliquis ex rebus alienis suae necessitati subvenire, sive manifeste sive occulte sublatis. Nec hoc proprie habet rationem furti vel rapinae' (*Ibidem*: pp.430-31)

⁶⁴ 'quod uti re aliena occulte accepta in casu necessitatis extremae non habet rationem furti, proprie loquendo. Quia per talem necessitatem efficitur suum illud quod quis accipit ad sustentandam propriam vitam' (*Ibidem*)

⁶⁵ 'in casu similis necessitatis etiam potest aliquis occulte rem alienam accipere ut subveniat proximo sic indigenti' (*Ibidem*).

original (Sierra Bravo, R.,1975: p.121). Una exposición similar hace Anthony Parel que pone el caso de extrema necesidad como ejemplo de la primacía del uso frente a la propiedad. De este modo, agrega Parel, Aquino "equilibra hábilmente el derecho permisivo a la adquisición y el intercambio, que es lo que significa el derecho de propiedad privada, con el igualmente derecho permisivo a la expropiación legítima en caso de urgente necesidad" (Parel, A.,1979: p.98). Bajo estas dos interpretaciones, la doctrina del Aquitano parece que cobra consistencia. El caso de extrema necesidad no supondría, según estos autores, una revocación de la propiedad privada, simplemente se trataría de hacer valer simultáneamente un dominio privado junto a un uso común permanente por derecho natural ya que dominio y uso serían dos aspectos independientes de la propiedad. Sin embargo, este tipo de justificación resulta poco plausible y resulta difícil de imaginarse un dominio individual que no incluya un uso privado.⁶⁶ Además, si fuera posible la separación entre el uso y la posesión, Santo Tomás no hubiera contribuido a la causa de su orden, es más, como vimos arriba, hubiera aportado argumentos a favor de sus adversarios, los franciscanos, que pretendía usar de los bienes sin tener propiedades.

Pero más allá de la doctrina de Santo Tomás, la distinción entre el dominio y el uso de los bienes permaneció como un tema controvertido⁶⁷. A este respecto, pero únicamente referido a la segunda escolástica, Chafuén hace mención a las contradicciones lógicas que surgen de la separación entre dominio y uso -tesis que mantiene Anthony Parel en su estudio de la teoría de la propiedad de Aquino: "El hecho de que el dominio y la posesión no son idénticos al uso de un bien (uno puede usar algo sin ser el dueño) no permite llegar a la conclusión de que el dominio de los bienes debe ser privado mientras el uso debe ser común. Esta conclusión se da de bruce con los argumentos escolásticos tardíos en favor de la propiedad privada" (Chafuen, A. 1991: p.65). Tal conclusión no sólo ha de aplicarse a la

⁶⁶ Como mencionamos arriba, Suárez en su análisis de la propiedad, que incluye al mismo tiempo un derecho permisivo y otro prohibitivo, en cierta forma confirma la imposibilidad de separar el dominio del uso.

⁶⁷ Domingo de Soto fue tal vez uno de los autores que más incidieron en este problema. Posee una obra dedicada íntegramente a esta discusión: *Reedición del eximio Maestro Fray domingo de Soto sobre el libro Cuarto de la Sentencias acerca del dominio (en el año del Señor de 1535)* , De. Jaume Brufau Prats, Universidad de Granada, Granada, 1964

escolástica del siglo XVI que este autor analiza, sino, como acabamos de ver, también a la doctrina tomista. Por tanto, la supuesta separación entre el uso y la posesión de los bienes no parece una explicación convincente para comprender el caso de extrema necesidad.

Veremos someramente cuál fue la discusión sobre este tema en la segunda escolástica, allí apreciaremos cómo la primacía del derecho a la vida frente a las posesiones se revela como la justificación más plausible de esta excepción a la propiedad privada.

El fundador de la llamada escuela de Salamanca, Francisco de Vitoria, entra en una aparente contradicción al abordar este tema. Por una parte advierte del peligro que surgiría si el pobre necesitado tomara los bienes ajenos, en este caso se convertiría en su propio juez. Ante tales hechos la respuesta de Vitoria es clara:

"Respondo que no querría conceder que es lícito; no es licencia laudable que alguien pueda robar lícitamente sin llegar a estar en extrema necesidad, especialmente porque entonces el mismo pobre se pondría en el lugar del juez, lo que no se puede defender porque, por ejemplo, se cree muy pobre y acaso lo son otros más que él, o también porque juzga que aquel rico posee bienes superfluos y acaso no es así, porque tiene muchos hijos e hijas. (...) Por lo cual no vale aquella consecuencia: alguien está obligado a dar y no quiere, luego puedo lícitamente tomarlo; porque todavía aquello es suyo y no mío".⁶⁸

Según este texto, la aprehensión de los bienes es ilícita en este caso debido fundamentalmente a la parcialidad del pobre para valorar el estado del hombre acaudalado y el suyo propio. Y, sin embargo, más abajo distingue esta situación de necesidad de aquella otra en la que se podría tomar de los bienes ajenos: "Otra cosa es en el caso de extrema necesidad, porque entonces todo es común y aquello ya es mío y no del rico"⁶⁹.

⁶⁸ 'Respondeo quod non vellem concedere quod liceret; non est laudabilis licentia, scilicet quod licite possit furari citra extreman necessitatem, praesertim cum jam ipse pauper se haberet loco iudicis, quod non est dicendum; puta quia iudicat se magis pauperem, et forte sunt alii magis pauperes, vel etiam quia iudicat divitem illum habere superflua, et forte non habet, quia habet multos filios et filias. (...) Unde non valet illa consequentia: aliquis tenetur dare, et non vult, ergo possum licite capere, quia adhuc illud est suum et non meum' (Vitoria, F., 1937: q.66 a.7, vol III, p.340)

⁶⁹ 'Aliud est de extrema necessitate, quia jam tunc omnia sunt communia, et illud jam est meum et non divitis' (*Ibíd.*)

Como en el resto de doctores escolásticos, Vitoria, deroga la propiedad privada cuando se da esta circunstancia. Pero lo más llamativo del caso es que suaviza los supuestos de extrema necesidad y así dice,

"Digo también que esta conclusión sobre la necesidad extrema se ha de entender ampliamente. No se debe favorecer a los ricos y tratar mal a los pobres. No se ha de conceder tanta licencia a los ricos, de modo que esperen para la extrema necesidad, cuando ya se ha llegado al último aliento de vida: "cuando está boqueando"; ni se ha de entender así la extrema necesidad, sino cuando él se muriese mediate o inmediatamente. Basta, pues, ver al indigente yacente en el lecho, angustiado por sus dolencias, o cuando el hambre llega a tanta que camina rápidamente hacia la muerte si no se le socorre. Entonces hay ciertamente extrema necesidad y es lícito robar a los ricos, si se puede hacer sin escándalo. Este es el caso del hombre que tiene hijos y mujer; sin embargo, no tiene con qué sustentarlos, ni lecho en el que reposen sus fatigas, y están próximos a la muerte por malos tratos; entonces le es lícito tomar lo del rico, excluido el escándalo"⁷⁰

Pocos autores habían desarrollado una descripción del estado de extrema necesidad más detallada que ésta de Vitoria y sin embargo, la ampliación de los supuestos puede poner en duda su razonamiento precedente, porque la separación entre el pobre necesitado y aquél que sufre esta situación en extremo se hace cada vez más sutil. En cualquiera de los dos casos es el pobre quien se erige en juez para valorar su estado y decide si sus actos son o no lícitos. Aquí tenemos la contradicción a la que nos referíamos arriba. Por una parte, Vitoria descubre el grave problema de esta excepción a la propiedad exclusiva. Dicha excepción se basa en un derecho natural al uso común de los bienes y, por tanto, es el propio individuo quien decide cuando se ha de aplicar (siempre al margen de las leyes civiles). Y, por otra, amplía los supuestos de necesidad extrema y, en consecuencia, la posibilidad de esta acción parcial de los individuos se hace mayor.

⁷⁰ 'Dico etiam quod haec conclusio de extrema necessitate est large intelligenda. Non est favendum divitibus et male tractata pauperibus. Non tanta licentia est danda divitibus, ut scilicet expectent extremam necessitatem, quando jam est extremus anhelus vitae, *cuando está boqueando*; nec sic extrema necessitas est intelligenda, sed quando ille mediate vel immediate mirietur. Sufficit enim videre egenum lecto jacentem vulneribus sauciatus, vel quando venit fames quam diu tolerat, taliter quod ad mortem properat nisi ei subveniatur. Tunc certe est extrema necessitas, et licet a divitibus furari si sine scandalo fieri potest. Sic est de homine qui habet filios et uxorem, tamen nec habet unde illis subveniat nec lectum in eos reficiat, et porrant ad mortem ex mala tractatione: tunc licet illi accipere a divite, secluso scandalo' (*Ibidem*).

El discípulo de Vitoria, Domingo de Soto, también merece nuestra atención por tres motivos: primero, por su justificación del supuesto de extrema necesidad; en segundo lugar, en cuanto continúa con la interpretación laxa de tal supuesto y, por último, por exponer ciertas limitaciones de uso a los bienes que han sido usurpados por el necesitado.

En la cuestión quinta del Libro V de su tratado *De Iustitia et Iure*, Domingo de Soto analiza las diferencias entre el hurto y la necesidad extrema. Allí, como sus predecesores, concede al desgraciado el derecho sobre los bienes ajenos. Pero en este caso se justifica diciendo "porque el derecho de conservación es tan innato en el hombre que ante él tienen que ceder el paso todas las cosas"⁷¹. Y más abajo añade que no es la justicia la que obliga a socorrer en caso de necesidad, "la razón de que en este caso obligue es el derecho especial que cada uno tiene a conservar su vida"⁷². Esto es, el derecho a la vida invalida cualquier tipo de división de la propiedad. Este tipo de explicación, más que aquella que diferencia un uso común del dominio privado, es la que posiblemente tuvieron en mente los escolásticos para hacer valer esta dura excepción a la propiedad privada. Además, más tarde, la primacía de la vida frente a la propiedad privada se convertiría en la justificación utilizada por los filósofos iusnaturalistas como Grocio, Locke e incluso por el mismo Hobbes.

Respecto de la descripción de la necesidad extrema, Soto, al igual que su maestro, se plantea cuándo se puede hablar propiamente de ella, si únicamente cuando alguien está a punto de morir de hambre o de perecer de frío u otra calamidad. Su respuesta es la siguiente:

"La palabra, extrema, parece que, efectivamente quiere significar esto. Sin embargo, se responde que no ha de esperarse a aquella que se cree vulgarmente. Porque hay quienes juzgan como extrema necesidad aquella que ya no tiene remedio posible. Por

⁷¹ 'quoniam tam innatum est homini ius servandi sese ut illa cuncta cedant' (Soto, D., 1968: Vol. III, Libro V, q.3, a.4, p.428)

⁷² 'Quod autem coactio tunc locum habeat, est propter singulare ius quod cuiuspiam competit suam servandi vitam' (*Ibidem*)

consiguiente se tiene como artículo de extrema necesidad cuando ves a un hermano acercarse al peligro de enfermedad incurable, o de otra calamidad que suele amenazar a los hombres, aquel, repito, en que se puede prevenir, y evitar una grande desgracia. Mas la necesidad que pone al hombre en peligro de perder el honor, aunque no se considere como extrema, es sin embargo grave, y obliga bajo pecado grave a aquel que tiene posibilidad de prestarle ayuda"⁷³

Pese a que Domingo de Soto amplía el número de casos en los que se puede considerar extrema una necesidad, por otro lado lo limita. Por ejemplo, la doncella que compromete su pudor por causa de la miseria no podría refugiarse en el supuesto de extrema necesidad y, por tanto, la aprehensión de los bienes ajenos se consideraría como un robo a todos los efectos; caso que nos sorprende por cuanto en el párrafo anterior no duda en conceder auxilio a un hombre en peligro de perder su honor.

Soto debía de pensar que la casuística podía ser infinita porque, ¿cuándo una usurpación era realmente un robo o, por el contrario, cuándo se trataba de un caso de urgente necesidad? Por eso añade,

"Y hay leyes civiles en las cuales se manda que quien se halle en extrema necesidad acuda a la autoridad pública antes de apropiarse particularmente de lo ajeno. Mas esto ha de entenderse cuando cómodamente puede hacerse"⁷⁴

Es decir, es preferible que los conflictos se diriman por las leyes civiles antes de que cada individuo juzgue su propio estado y aprehenda unos bienes que considera indispensables para su vida. Es posible que, al incluir a la ley civil, Domingo de Soto se planteara el mismo problema que antes había expuesto su maestro, Francisco de Vitoria, sobre la parcialidad del pobre para valorar sus actos. Sin embargo, todavía con Soto se podría

⁷³ 'Videtur namque nomen ipsum, extrema, id designare. Respondetur tamen non eam, ut vulgus arbitratur, expectandam esse. Sunt enim qui eam vocant extremam necessitatem cuius impossibile est tunc remedium: illem ergo censetur articulus necessitatis extremae quando vides fratrem periculo appropinquari incurabilis infirmitatis, aut alius miseriae que homines solet conficere. ille inquam dum praevenire potest caverique summa miseria. Necessitas vero quae in periculo hominem constituit honoris, licet non censeatur extrema, est tamen profecto gravis: quae eum quae facultatem habet opem ferendi sub reatu mortalis culpae obligat' (*Ibidem*).

⁷⁴ 'Sunt autem civilia iura quibus iubetur ut extreme patiens ad publicum magistratum antea recurrat quam

revocar individualmente la propiedad privada al margen de la ley civil: cuando la necesidad es extrema y se ha de paliar urgentemente.

La tercera cuestión destacable de Domingo de Soto se refiere a las posibles limitaciones al uso de los bienes que han sido tomados por el pobre necesitado. En la cuestión primera del libro IV se pregunta si es o no cierto que existen diferencias entre el uso y el dominio de los bienes -una discusión que se mencionó arriba al hablar de Tomás de Aquino-. Soto continúa esta tradición. Cree que en caso de extrema necesidad lo único que se transfiere es el uso pero no el dominio. Al igual que aquél que entra en una viña y puede tomar cuantas uvas quiera, si bien no puede llevarlas consigo,

"En el mismo caso está quien padece necesidad extrema puede remediarse con el pan ajeno, pero no para venderlo; por lo cual parece que en este caso no se transfiera el dominio, sino que pueda usar de lo ajeno. Sin embargo quien careciera escasez de pan, podría apoderarse de otra cosa ajena, para cambiarla por el pan."⁷⁵

Este texto parece indicar que Soto tenía en mente la idea de que los bienes adquiridos de esta forma únicamente podían estar destinados a aliviar la hambruna. Pero lo más importante de esta cuestión no está en que incorpore la posibilidad o no de venta sino en que el uso de los bienes está condicionado por un derecho no estipulado en ninguna parte. No habla de leyes civiles que digan en qué ocasiones es lícito usurpar los bienes y en cuáles no; bajo qué tipo de circunstancias podrán venderlos o, por el contrario, cuándo su enajenación está prohibida. Como había adelantado su maestro, Francisco de Vitoria, el problema surge por la ausencia de esa norma civil a la que acudir. Ante tales circunstancias siempre el necesitado podía obrar según su propio criterio.

aliena primatim capiat. Hoc autem intelligendum est quando commode id fieri potest' (*Ibidem*).

⁷⁵ 'Ad idem pertinet quod qui extrema laborat necessitate potest alieno pane sibi succurrere, non tamen ut illum vendat. Quare profecto non videtur illic transferri dominium sed alieno legitime uti. Tametsi ubi quispiam laboraret inopia panis, posset rem aliam capere quam cum pane permutaret' (Soto, D., 1968: Libro IV, q.1, a.1, p.283)

Pese a la casuística que elabora Soto en torno a los posibles usos de los bienes aprehendidos, el recurso a la extrema necesidad todavía estaba presente, como también lo iba a estar en la segunda generación de teólogos de la Escuela de Salamanca.

Luis de Molina, por ejemplo, habla del uso común de los bienes temporales "en caso de extrema o casi extrema necesidad, y bajo pecado mortal" (Molina, L.,1941: Trat. 2, Disp. 20, n.14,Vol 1 p. 358). Francisco Suárez, por su parte, incluye en el *Tratado de las Leyes y de Dios Legislador* el caso de "especial necesidad o causa justa" como ejemplo en el que se compatibiliza la división de la propiedades con el uso común por derecho natural (Suárez, F.,1967: Libro 2, c.14, n.17, p.159). Pero es en su obra *De fide, de spe, de charitate* donde desarrolla detalladamente esta idea. Nuevamente se repiten los mismos razonamientos, pero esta vez el necesitado en extremo puede tomar para sí incluso bienes que también son necesarios para el prójimo. Y así:

“quien está necesitado en modo extremo, tiene derecho natural de usar los bienes de otro, incluso de los que sean necesarios a éste según su estado, y puede tomarlos, sin que otro pueda prohibir sin injusticia”⁷⁶

Además la obligación de socorrer al necesitado no se limita a la llegada de una necesidad extrema, Suárez admite tal obligación cuando se dé “cierta gravísima necesidad”. Tampoco ha de estar en peligro la vida del necesitado, basta que exista “peligro extremo de infamia grave, o injuria similar y ésta es necesidad gravísima”⁷⁷. Como sucedía con Francisco de Vitoria o con Domingo de Soto, en Suárez los límites del caso de la extrema necesidad son bastante amplios.

⁷⁶ ‘qui extreme indiget, habet jus naturale utendi bonis alterius, etiam necessariis alli ad statum, et potest illa accipere, neque alter potest prohibere sine injuria’ (Suárez, F., 1856: Tomo XII, trat. 3, disp. 7, sec. 4, p.686)

⁷⁷ ‘nam fieri potest ut, quamvis proximus non sit in extrema necessitate vitae, sit tamen in extremo periculo gravis infamiae, vel similis injuriae, et illa est necessitas gravissima’ (*Ibidem*: p.687)

Por último, Tomás de Mercado también menciona en la *Suma de tratos y contratos* este caso especial de renuncia a la propiedad exclusiva. Aquí expone ciertas condiciones para que se dé la propiedad. Lo primero, dice,

"que ninguno de ellos tuviese extrema necesidad de cosa alguna, porque la necesidad no tiene ley, ni aun paciencia, ni moderación; en cualquier lugar, dado sea sagrado, que halla lo que ha menester, lo toma. (...) Que si dos, como acaece, hubieran menester alguna cosa exterior, no pudieran dejar de impedir y turbar por haberla cada uno para sí".(Mercado, T., 1997: C. 2, p.65).

Aunque ya dijimos que la obra de Tomás de Mercado tiene un carácter eminentemente práctico, no duda en recoger la idea común en la tradición escolástica de que no existe ley alguna que impida al necesitado tomar lo que ha de menester.

En resumen, aquí se ha expuesto uno de los principales escollos que presenta la teoría sobre la propiedad de los escolásticos: el caso de la extrema necesidad. Una situación en la que se revierte la propiedad privada en todos sus aspectos; no sólo revive el uso común, el hurto deja de ser tal, y peca quien no socorre al necesitado. Como apunta A. Chafuén, "para muchos liberales, la teoría de la necesidad extrema es la grieta que destruye el dique de la propiedad privada -si se acepta esta teoría no habrá forma de contener el aluvión colectivista-" (Chafuén, A. 1991: p. 66). Sin embargo, los problemas derivados de este tipo de argumentos no provienen únicamente de que la vuelta al uso común de los bienes invalide las ventajas de la utilización privada de los recursos. Como apuntábamos arriba, existe un problema añadido en esta teoría: no es necesaria una ley positiva que dirima los posibles conflictos. Todas las citas de los grandes maestros escolásticos recurren al derecho natural para renacer el destino universal de los bienes en caso de necesidad y, por lo tanto, el supuesto necesitado tiene potestad para juzgar su caso. Es posible que las controversias sobre las leyes de pobres del siglo XVI surgieran precisamente para ajustar esta laguna legal al contenido ético-religioso de la obra escolástica.⁷⁸

⁷⁸ A este respecto cobra sentido la profunda preocupación, plasmada en las controversias de las leyes de pobres, sobre la necesidad de identificar al verdadero pobre del pobre fingido. Ver Victoriano Martín, "El

Otro aspecto que hemos destacado guarda relación con el tipo de justificación para esta clara excepción a la propiedad privada. La búsqueda de explicaciones se ha hecho necesaria para salvar ciertas contradicciones en la teoría escolástica sobre la propiedad: unos teólogos que, por un lado, defienden el uso privado de los bienes y, por el otro, lo revocan en necesidad extrema. Hemos visto que no ayuda mucho al pensamiento escolástico suponer - como algunos autores han manifestado- que no existe contradicción alguna en esta teoría si se separa el uso de los bienes con el dominio (Sierra Bravo, R., 1975: p.121; Parel, A.,1979: p.98). Si el dominio es privado y el uso común -dicen- es posible tomar de lo ajeno cuando se necesite. Sin embargo, la teoría consecuencialista sobre las bondades de la propiedad privada hace referencia precisamente al uso privado de los bienes -una cuestión inseparable del dominio-. Como dijo el mismo Francisco Suárez, “es contradictorio el que uno tenga facultad libre para edificar o para cercar la tierra o la posesión que ha ocupado, y que otros puedan impedirle o perturbarle justamente en el ejercicio de esa facultad”⁷⁹. La propiedad privada conlleva, por tanto, un derecho permisivo y un derecho preceptivo conjuntamente; esto es, un derecho de uso y un derecho de exclusión.

Mucho más acertada es el tipo de justificación que supedita la defensa de la propiedad a un derecho superior a la vida. El derecho a las libertades y a la vida sería considerado por los escolásticos por encima del derecho de propiedad de los bienes terrenales, de tal modo que, en caso de conflicto, cediera este último (Chafuen, A.,1992: p.71; Martín, V., 1997: pp.136-137). Como vimos, es precisamente este mismo razonamiento el utilizado por Domingo de Soto cuando admite el recurso a la extrema necesidad y que, de una forma similar, utilizarán algunos de los filósofos ingleses del siglo XVII para legitimar no sólo la revocación de la propiedad, sino también la del soberano mismo.

socorro de los pobres. Los opúsculos de Vives y Soto”, *ICE*- abril 1988, pp 7-19.

⁷⁹ ‘Nam repugnat aliquem habere liberam facultatem aedificandi, vel muniendi terram, aut possessionem a se occupatam, et posse ab aliis iuste impedi, aut perturbari in usu illius facultatis’ (Suárez, F., 1967: Libro 2, c.XVIII, nº 4, p 185).

Por último, de nuevo resulta interesante en esta recapitulación insistir en las diferencias de esta doctrina con la teoría económica sobre los derechos de propiedad. Como adelantábamos al comienzo de este epígrafe, la ciencia económica ha intentado prescindir de juicios valorativos en sus discusiones sobre la propiedad. Es el Estado quien valora las situaciones de precariedad de los ciudadanos. Por tanto, los límites a la propiedad privada son establecidos por él, ahora sí a través de la ley civil. El papel de los economistas -mucho menos ambicioso que el desempeñado por los doctores escolásticos- se limita a estudiar los efectos probables de las distintas asignaciones de derechos que el Estado establece.

Vinculación entre poder civil y propiedad.

Acabamos de ver, una vez más, que la relación entre el Estado y la propiedad es crucial en la teoría económica que estudia los derechos de propiedad. Como señalan los autores de la NEI, “una teoría de los derechos de propiedad no puede ser absolutamente definitiva sin una teoría del Estado” (Furubotn, E. y Pejovich, S., 1972: p.1140). Y viceversa, “no se puede desarrollar un análisis útil del Estado si se le separa de los derechos de propiedad” (North, D. C. 1994: p.36). Sin embargo, algunos de los estudios de la economía neoinstitucional -mitad antropológicos, mitad económicos- han hecho referencia a la ejecución de los derechos de propiedad en sociedades sin Estado (Eggertsson, T., 1990: pp.273-306). Todos ellos subrayan, no obstante, la necesidad de una serie de reglas, tabúes y convenciones informales que permitan asegurar la cooperación y la imposición de una determinada estructura de derechos de propiedad. “Las sociedades preestatales -dicen-, al igual que las sociedades con gobiernos formalmente establecidos, tienen que cumplir los requisitos mínimos de verse afectadas por el problema del acceso abierto cuando se establecen derechos exclusivos individuales o reglamentos de administración interna en los sistemas de derechos comunales”(Ibidem, p. 275). Esto es, exista o no un Estado formal, la aparición de derechos de propiedad va íntimamente unida a la creación de mecanismos que

hagan valer tales derechos y, de este modo, evitar los problemas de sobreexplotación de los recursos comunes.

A lo largo de las páginas anteriores, de un modo u otro, se ha hecho alusión a esta relación entre el poder civil -y las normas que emanan de él- y la posesión privada. Nos interesó, sobre todo, aquellas alusiones de los doctores escolásticos que hacían referencia a una ley civil capaz de definir y ejecutar los derechos de los individuos. Sin embargo, la corriente principal de la escolástica se resistía a delegar estas funciones a la ley civil. Salvo excepciones, vimos que lo normal era huir de esta idea buscando, por el contrario, un refugio de mayor solidez para la propiedad. Algunos lo encontraron en el derecho de gentes -fundamentalmente la escolástica española- y otros no dudaron en elevar la propiedad a la categoría del derecho natural -Alejandro de Halles o Juan XXII-. La razón de afianzar la propiedad en derechos superiores no atendía a cuestiones de carácter práctico, pues la ley civil podía ejecutar por sí misma los derechos de propiedad de los individuos. Se trataba de una cuestión más filosófica o teológica. Como la propiedad común venía ratificada en los textos sagrados, la defensa de la propiedad privada con simples normas civiles no tenía la suficiente envergadura para desbancar a la palabra de Dios. Sin embargo, este abandono de la ley civil y, por tanto, del Estado como agente que garantiza la propiedad, aporta precisamente problemas de índole práctico. El caso de la extrema necesidad es uno de lo apuntados; porque el menesteroso podía tomar los bienes necesarios para la vida erigiéndose en su propio juez.

De lo anterior se deduce que la relación entre la autoridad civil y la ejecución de los derechos de propiedad en la escolástica no es tan estrecha como la que mantiene la teoría económica actual o como, más tarde, iban a establecer los filósofos del siglo XVII en Inglaterra. Un individuo podía, siguiendo el ejemplo escolástico, tomar legítimamente los bienes ajenos independientemente de que existiera una autoridad -formal o no- que se ocupara de defenderlos.

Pero posiblemente exista una explicación mucho más sencilla -además de la citada de cariz teológico- para esta desvinculación entre la norma civil y la propiedad en el pensamiento escolástico; una explicación que quizá tenga que ver con el contexto teórico en el que se desarrollaron sus doctrinas. Si se compara sobre todo con las teorías sobre la propiedad de los filósofos del siglo XVII, se descubre que mientras éstas están integradas dentro de obras eminentemente políticas, los tratados escolásticos son fruto de la especulación moral y religiosa. No nos ha de extrañar, por consiguiente, encontrar en los primeros referencias expresas a las funciones del Estado en terrenos de la propiedad que apenas están sugeridas en las obras escolásticas. Como señala Sierra Bravo, los escolásticos reconocen al Estado el poder de afectar a los bienes de sus súbditos, sin embargo, “no son muy amplios ni concretos en determinar los casos de dicha intervención y, desde luego, falta generalmente en ellos la mención de una intervención sobre la estructura de la propiedad motivada socialmente”(Sierra Bravo, R.,1975: p. 139).

Sin embargo, aunque las referencias del papel del Estado en las cuestiones sobre la propiedad no son tan frecuentes como lo serán en las teorías de los siglos posteriores a la escolástica, merece la pena rescatar alguna de ellas. Por otro lado, tampoco se pretende hacer un repaso a la teoría política que pudiera extraerse de estos textos; se trata, más bien, de tomar varios ejemplos sobre el poder que se arroga el Estado en cuestiones relacionadas estrictamente con la propiedad.

Uno de los aspectos ha sido ya prácticamente analizado en los apartados anteriores por lo que aquí se hará un pequeño resumen. Nos referimos a la ley civil como generadora de derechos.

En el primero de estos apartados se abordó la categoría jurídica de la propiedad. Allí se hizo alusión a los doctores que vincularon la propiedad privada a la ley civil. Quienes mantuvieron esta posición fueron aquellos que consideraron la propiedad como un mal menor que era necesario regular por conveniencia de los hombres. La patrística en general

y San Agustín en particular son claros exponentes de esta posición. La misma idea fue recuperada por la corriente franciscana representada por Duns Scoto o Guillermo de Ockham (no hay que olvidar que ellos lucharon contra los argumentos dominicos a favor de un estatus superior de la propiedad). La escolástica hispana, por su parte, se apoyó en el derecho de gentes: un derecho que no tenía por qué quedar plasmado en un derecho positivo pues consistía en ciertas normas implícitas para todas las naciones. Sin embargo, estos doctores no prescindieron de la ley civil por completo. Fue utilizada, por ejemplo, por Domingo de Soto para regular las herencias, y primogenituras (Soto, D., 1963: L.IV, q.2, a.1); adjudicar los dominios privados (*Ibidem*, L.IV, q.3, a.1) e incluso para regular la aprehensión en caso de necesidad extrema (*Ibidem*, L. V, q.5,a.3). También el jesuíta Luis de Molina aludió a la ley civil para “la división y apropiación de numerosas cosas” (Molina, L., 1941: Trat. 2, dip.20, vol.1)

Pero existe otro aspecto que todavía no ha sido abordado: aquél que incide en el Estado no tanto como creador de los derechos de propiedad sino como agente que los limita. Los ejemplos que aquí se analizan corresponden todos a la escuela española. Su fundador, Francisco de Vitoria, sanciona la intervención pública sobre la propiedad privada siempre que se haga por causa justa. Dice:

“De esto se sigue que lo que el hombre puede disponer de sus cosas lo puede la república por causa justa. Así, pues, por justa causa puede disponer de los bienes de cualquier hombre particular. Se prueba porque los bienes de éste más son de la república que suyos; luego si él mismo puede disponer de ellos, también la república”.⁸⁰

Sin embargo, no existe una separación de los argumentos políticos y teológicos en el pensamiento de Vitoria que sí existirá en los autores del iusnaturalismo inglés. El soberano, según Vitoria, puede interferir en la propiedad de sus súbditos únicamente

⁸⁰ ‘Ex hoc quod quidquid homo potest disponere de rebus suis, potest respublica justa causa. Itaque ex justa causa potest disponere de bonis cujuslibet hominis particularis. Probat, quia bona hujus magis sunt reipublicae quam sua: si ergo ipse potest de illis disponere: ergo et respublica’ (Vitoria, F.,: vol. III, q. 62, art. 1, n° 33, p.86)

porque su poder deriva de Dios, si “Dios puede transferir las cosas en contra de la voluntad de su pueblo, luego también el príncipe”⁸¹

Domingo de Soto, por su parte, matiza más esta posición. No cabe duda de que Jesucristo es dueño indiscutible de todo el mundo, sin embargo, el dominio que ostenta el emperador no es comparable con aquél ni puede tomar cuando quiera la propiedad de todas las cosas, porque “ni el emperador, ni ningún otro gobernante es de esta manera gobernante”⁸² Por derecho natural la nación transfiere al príncipe su potestad, pero no por ello le hace dueño de sus bienes;

“por tanto el Príncipe no puede hacer uso de ellos más que cuando fueren necesarios para la defensa y gobierno de la misma nación. Y cuando la ley dice que todas las cosas son del Príncipe, se entienden aquellas cosas que sobrevienen para el fisco, o el erario público”⁸³

Como se aprecia por este párrafo, parece que Domingo de Soto hace explícita la causa “justa” que había señalado Vitoria por la que el soberano puede disponer de las propiedades de sus súbditos. Una causa que hace mención a motivos defensivos y de gobierno. Pero aunque aquí interpreta que el dominio del príncipe consiste en una simple capacidad recaudatoria, más adelante extiende los supuestos. La ley -dice- “puede estorbar la voluntad del dueño, y también contra su misma voluntad privarle de sus bienes”⁸⁴. En este caso, la intervención no se justifica por las necesidades financieras del Estado,

“Un jefe del Estado, como por ser custodio de la sociedad, puede obligar a los ciudadanos a contribuir cuando hubiere necesidad, así también por ser administrador

⁸¹ ‘sed Deus potest transferre rem invito domino: ergo et princeps’ (*Ibidem*).

⁸² ‘Neque imperator neque principum ullus est hoc pacto proprietarius’ (Soto, D., 1968: Libro IV, q.4, a.1, p. 301).

⁸³ ‘quibus ideo princeps uti nequit, nisi quando eidem republicae tuendae et administrandae necesse fuerint. Quod autem lex ait, omnia esse principis, de his quae fisco aut publico aenario obveniunt, intelligitur’ (*Ibidem* pp.301-2)

⁸⁴ ‘lex potest tum voluntatem domini cohibere tum etiam ipso invito suorum dominio privare’ (*Ibidem*, L. IV, q.4, a.1, p.309).

de justicia puede, ya privar a sus dueños de los bienes que tengan, ya declarar a otros inhábiles para recibirlos por castigar sus crímenes”⁸⁵

Es, por tanto, la administración de justicia la que concede al soberano la capacidad expropiatoria. Existe aún una tercer causa para la injerencia del Estado en los derechos de propiedad de los ciudadanos: el de custodia de los bienes de quienes todavía no están capacitados.

Soto enumera cada uno de los motivos para la intervención pública que hemos expuesto comenzando por este último,

“Para la perfecta guarda de la sociedad lo primero que se necesita es que la autoridad vigile a los ciudadanos a fin de que no malgasten sus riquezas antes de que su libertad goce del pleno uso de la razón. Por cuya causa se prohíbe que los menores de edad puedan disponer de sus bienes; y de tal manera se prohíbe, que su enajenación se considera nula e inválida. En segundo lugar se necesita recoger entre los ciudadanos lo necesario para servir al todo. Y finalmente, como juez y defensor de la justicia, a ella le pertenece castigar los delitos. Y así del mismo modo que puede privar de la vida, puede despojar también a cualquiera de sus bienes”⁸⁶

En definitiva, Soto menciona unos límites a la posesión privada a través del Estado que coinciden en dos aspectos con las atribuciones básicas: la fiscalización de las propiedades de los ciudadanos por motivos recaudatorios y por motivos penales. Pero existe aún una tercera causa para la intervención que denota una concepción más paternalista del Estado pues se le confía la custodia de los bienes de los menores.

Luis de Molina, no especifica de una manera tan clara de qué modo el Estado puede afectar a los derechos de los súbditos. También aparece, al igual que en Francisco de Vitoria, la

⁸⁵ ‘Princeps enim sicuti quia reipublicae custos est cogere potest cives ut ubi opus fuerit contribuant, sic quia iustitiae iudex, potest et propter crimina tum dominos bonis suis privare, tum alios, ne recipiant, inhábiles efficere’ (*Ibidem*, p.310)

⁸⁶ ‘Ad legitimam vero custodiam primum necessarium est ut civibus prospiciat ne antequam eorum libertas pleno iudicio rationis ducatur sua bona dilapident. Quam ob rem prohibentur pupilli de bonis suis disponere, sic ut eorum alienatio irrita sit et nulla. Secundo et necessarium est sumptus eidem reipublicae necessarios a civibus colligere, nam iure naturae partes sunt propter totum. Ac demum tamquam iudex custosque iusti ad

vinculación entre las cuestiones políticas y teológicas. Admite que el origen del poder del Estado proviene de la autoridad divina, “no por concesión de las partes que lo integran” (Molina, L., 1941: trat. 2, nº 10, disp. 22, p:382). Sin embargo, no por ello el emperador es el señor del mundo (*Ibidem*, trat. 2, disp. 30, p.451). El Rey, como cualquier otro administrador del Estado, no es dueño de los bienes de sus súbditos,

“sólo tiene sobre éstos un dominio de jurisdicción para decidir el derecho, para defenderlos y gobernarlos en el bien común. Y sólo para este efecto les ha sido concedido su poder y facultades por la República. De tal modo, que si alguno usurpa para su utilidad los bienes de sus súbditos o los cede a otros, procede injustamente y queda obligado a la restitución, siendo tal concesión inválida” (*Ibidem*, trat.2, disp. 25,p. 397)

En este caso, la “causa justa” que justifica la injerencia del Estado para Vitoria es sustituida por el “bien común”. El Estado no sólo está legitimado para el cobro de tributos y otros emolumentos como medio para mantener la paz y la justicia, también puede

“dar leyes por las cuales se pierda el dominio por unos y se adquiriera por otros, sin culpa alguna, y no sólo como pena, como la ley de prescripción y otras semejantes, pero sólo para el bien común” (*Ibidem*, p.398).

Como sucedía en Vitoria, Molina no especifica cuáles son estos casos en los que la intervención está socialmente legitimada. Por su parte, Francisco Suárez, una vez más, utiliza el argumento del “bien común” a la hora de justificar la acción del príncipe. Tampoco concreta esta actuación, pero sí señala que las leyes tributarias “inmediatamente miran el bien común”, porque

“por más que parezcan ceder en provecho del príncipe, sin embargo, para ser verdaderas leyes, deben mirar al bien común, ya que los tributos no se dan al rey si no es en cuanto persona de significación común y pública y para que use de ellos para el bien común”⁸⁷

eum spectat maleficia ulcisci, quare sicuti vita ita et bonis potest quemlibet civium expoliare’ (*Ibidem*, p.309)

⁸⁷ ‘Minor difficultas est in legibus tributorum: nam illae communitati imponuntur, ut per se constant, et immediate respiciunt bonum commune, quia ut dixi, licet videantur cedere in commodum principis, tamen ut

Es decir, la fiscalización pública está totalmente justificada pues las leyes tributarias, prácticamente por definición, procuran el bien común. Además, aunque no hace alusión a las propiedades de los súbditos, admite que determinadas leyes pueden dañar a los particulares, sin embargo,

“no se lo tiene tanto en cuenta, y por eso algunas veces se lo permite -por ejemplo, en la prescripción, que mira al bien común, o sea, a la paz, evitando las contiendas, etc.- y otras veces incluso se pretende -por ejemplo, en las leyes punitivas, las cuales son también necesarias para el bien común”⁸⁸

Por consiguiente, es lícito que el soberano afecte a los particulares si con ello logra mantener la paz y aplicar la justicia. Ambos objetivos pertenecen a la categoría de bien común. Sin embargo, las posibilidades de intervención no se limitan a estos dos casos. Siempre que la ley sea necesaria y posea una cierta utilidad fomentará el bien (*Ibidem*) y, por lo tanto, será justa. En otra de sus obras citada arriba, *De fide, de spe, de charitate*, Suárez utiliza de nuevo el concepto de bien común en una curiosa mezcla de argumentos: apoya la injerencia del Estado sobre los bienes de sus súbditos aludiendo al caso de extrema necesidad.

“Si el bien común o la república se halla en necesidad grave de todo el bien común, están obligadas las personas privadas a subvenir a aquella necesidad incluso de lo necesario al estado. La razón es porque, en igualdad de circunstancias, el bien común ha de ser preferido al propio en los asuntos temporales. Además, (...) el hombre debe perder la vida, si fuera preciso, por la conservación de la vida de la república, luego de modo semejante está obligado a sufrir necesidad grave, para subvenir a la necesidad grave de la república”⁸⁹

verae leges sint, commune bonum respicere debent, quia nondantur Regi, nisi quatenus persona communis, et publica est, et ut in commune bonum illis utatur’ (Suárez, F., 1967: Libro.I, cap.VII, n° 13, p.42).

⁸⁸ ‘illud enim minus consideratur, et ideo aliquando permittitur, ut in prescriptione, que respicit bonum commune, scilicet, pacem, evitando lites etc. Aliquando etiam intenditur, ut in legibus punitivis, quae etiam sunt ad commune bonum necessariae’ (*Ibidem*, n°15, p.43)

⁸⁹ ‘si commune bonum, seu respublica sit in gravi necessitate totius boni communis, tenetur privata persona illi subvenire etiam ex necessariis ad statum. Conclusio est communiter et omnibus recepta. Ratio autem est, quia, caeteris paribus, commune bonum est praefendum proprio in temporalibus. Item (...) debere hominem perdere vitam, si necesse sit, pro tuenda vita reipublicae; ergo a pari tenetur subire gravem necessitatem, ut

Vemos, que Suárez antepone no sólo las propiedades de los ciudadanos al bien común de la república, además el individuo debería perder su vida en su favor. Sin embargo, Suárez, al igual que la mayor parte de los escolásticos, no concreta la actuación del Estado dejando un margen de intervención pública bastante difuso. Quizá la excepción sea Juan de Mariana (1537-1624). En su obra *De rege et regis institutione* -aunque tal vez no sea equiparable en rigor académico con las citadas anteriormente⁹⁰- describe con mayor detalle el tipo de política pública que ha de llevar a cabo el soberano. En general, Mariana es bastante intervencionista. En el libro tres describe sus propuestas que incluyen: la protección al comercio exterior; la política de la vivienda; el fomento de las actividades agrarias; etc. Pero lo más llamativo es la inclusión de políticas redistributivas de la riqueza, porque

“Quiere pues Dios, y está determinado en sus leyes, que ya que corrompida la naturaleza humana ha debido procederse a la partición de bienes comunes, no sean unos pocos los que los ocupen y se consagre una parte al consuelo de los males del pueblo” (Mariana, J., 1950: L. III, Cap. 13, p.563)

Por lo que el príncipe siempre ha de procurar

“que por crecer unos desmesuradamente en riquezas y en poder, no queden otros excesivamente extenuados y reducidos à la última miseria”(*Ibidem*)

Mariana expone un modo de llevar a cabo esta distribución equitativa de la riqueza a través de un sistema impositivo que grave moderadamente los artículos de primera necesidad y, por el contrario, imponga elevados tributos sobre los bienes de lujo.

“Favoreceríase así a los pobres, de que hay en España tan gran número, se pondría freno al desenfrenado lujo de los ricos” (*Ibidem*, L. III, cap. 7, p.549)

subveniat gravi necessitate reipublicae’ (Suárez, F., 1856, Tomo XII, trat. 3, disp. 7, sec. 4, p.686)

⁹⁰ En este sentido, Marjorie Grice-Hutchinson no duda en incluir a Mariana dentro de los economistas políticos, no como un autor escolástico. (Grice-Hutchinson, M., 1982: p. 163)

Esta última cita del Padre de Mariana nos acerca a una noción del Estado similar a la del Estado del bienestar. Las atribuciones que se le conceden rebasan las apuntadas por los autores anteriormente citados.

Arriba ya se hizo una anotación similar sobre la relación entre el pensamiento escolástico y la Economía de Bienestar. Según Schumpeter los doctores escolásticos emplearon un “concepto axial” de Bien Público por lo cual comparten con la moderna *Welfare Economics* un carácter eminentemente utilitarista (Schumpeter, 1994, p.136). Es evidente que Schumpeter no se refiere aquí a la obra de Mariana, que quizá sea una excepción por su detallada descripción de la intervención pública. Su comparación es mucho más amplia y se fundamenta en varios aspectos (por ejemplo, la teoría subjetiva del valor de los escolásticos). Pero en lo que nos atañe, la teoría de la propiedad es uno de estos casos donde aparece el concepto de Bien Público, transformado por la terminología escolástica en “Bien Común”. Como hemos visto, la utilidad social justifica la aparición de la propiedad privada en las sociedades civilizadas; pero Vitoria, Suárez o Molina también admiten que por el Bien Común el soberano pueda revocarla. Schumpeter interpreta quizá algo radicalmente esta actitud en su estudio sobre la escolástica. Las consideraciones de utilidad social -dice- “hablaban en favor de la propiedad privada; pero no había principio teórico ni moral que les impidiera [a los escolásticos] llegar al resultado contrario si los hechos se lo sugerían” (*Idídem*: p. 135). Sin llegar tan lejos como Schumpeter, es probable que los escolásticos emplearan un doble criterio utilitarista en su teoría de la propiedad que en cierta forma nos recuerda de nuevo la tesis de Thomas Horne. Según este autor, no existe una ruptura conceptual entre la defensa de una teoría de derechos exclusivos de los siglos XVII, XVIII y XIX, donde se sentaron las bases de la tradición liberal, y las políticas redistributivas e intervencionistas del del siglo XX (Horne, T. 1990, p.5). Lo mismo se podría decir sobre la teoría de la propiedad en el pensamiento escolástico. A lo largo de las obras de estos teólogos cohabitan dos nociones de derecho: un derecho de propiedad exclusivo y otro inclusivo. Es decir, defienden por un lado la propiedad privada pero por

otro admiten la posibilidad de abrogación bien en caso de necesidad -como vimos anteriormente-, bien cuando el soberano lo considerase beneficioso para la comunidad.

Quizá sea este aspecto de la teoría de la propiedad de la escolástica el que más se asemeja al concepto económico. Esto es, la relación entre el poder civil y los derechos de propiedad de la teoría actual supone que no sólo el Estado protege los derechos de los ciudadanos sino también los limita⁹¹, siendo en muchos casos el culpable del estancamiento económico⁹². Sin embargo, en otras cuestiones existen algunas diferencias que aquí han sido analizadas. A modo de resumen, se puede decir, en primer lugar, que en el pensamiento escolástico el poder civil y las normas que emanan de él no son los verdaderos generadores de derechos de propiedad. Salvo excepciones, los doctores escolásticos utilizaron derechos de rango superior para establecer la propiedad como el derecho de gentes o el mismo derecho natural, mientras que la ley civil fue utilizada para ejecutar casos concretos. Hemos dado dos razones para explicar esta desvinculación entre poder civil y derechos de propiedad en la doctrina escolástica: la primera -de carácter teológico- venía motivada por el proceso de revalorización de la propiedad privada frente a la idea revelada en los textos sagrados del destino universal de los bienes; la segunda, hacía referencia al carácter apolítico de las obras escolásticas. Por último, se se ha llevado a cabo un breve estudio de los dos aspectos de la relación entre los derechos de propiedad y el Estado: la ley civil como generadora de los derechos y el Estado como agente que los limita. En el primero se repasaron algunos casos excepcionales en la escolástica en que admitieron que la propiedad dependía únicamente del poder civil. En el segundo, se expusieron algunos ejemplos extraídos de la escuela española del siglo XVI sobre el poder de afectación del soberano sobre los bienes de sus súbditos.

⁹¹ Algunos de los autores de la NEI denominan a estas limitaciones del Estado como “atenuación” de los derechos de propiedad. Cfr S. Pejovich, *The Economics of Property Rights: Towards a Theory of Comparative Systems*, Kluwer Academic Publishers, 1990.

⁹² Ver Douglas North, *Estructura y cambio en la Historia Económica*, Alianza, Madrid, 1994, cap.2.

Conclusiones.

En estas páginas se ha intentado exponer la teoría de la propiedad en el pensamiento escolástico. La visión que se ha dado de las principales aportaciones de los teólogos no ha sido la teológica o filosófica, más habitual en estos estudios; se ha optado por la visión económica. A partir de aquí se ha tratado de poner en conexión esta teoría con la moderna teoría económica de los derechos de propiedad resaltando en cada caso los puntos en común o en los que se diferencian.

Como tanto el espacio temporal en el que se desarrolla el pensamiento escolástico como el número de autores que se adscriben a esta corriente son tremendamente amplios, se ha tomado como referencia las aportaciones de teólogos que hemos considerado más sobresalientes- tal es el caso de Santo Tomás de Aquino-, si bien es cierto que se ha dado un trato preferente a la escuela española del siglo XVI -con Francisco de Vitoria y Domingo de Soto como máximos representantes de esta segunda escolástica-.

Uno de los aspectos más repetidos a lo largo de estas páginas ha sido el tema de la categoría jurídica de la propiedad. Es cierto que esta cuestión se aleja de la orientación económica que intentamos imprimir al estudio, sin embargo, ha sido necesario contextualizar las ideas escolásticas para poder entender mejor otros aspectos que, esta vez sí, tienen un gran interés económico (por ejemplo el papel de la ley civil en la creación y defensa de los derechos de propiedad). En resumen, se puede decir que los doctores se encontraron con un grave problema de partida: Dios había entregado el mundo a los hombres para su disfrute en común. Por tanto, cualquier postura a favor de la propiedad privada en los escolásticos hubo de conciliarse con ese derecho divino -y también natural- al destino universal de los bienes. En principio fue fácil de compatibilizar un derecho positivo a la propiedad privada con un derecho de rango muy superior a la posesión común de lo bienes. Sin embargo, desde los padres de la Iglesia -en los primeros siglos de nuestra era- a Juan de Lugo -en pleno siglo XVII- parece que poco a poco se hizo necesario que la propiedad privada cobrase un mayor protagonismo jurídico. Pudo haber varias razones: una

controversia en torno a la pobreza en el siglo XIV o, tal vez, el avance de una economía mercantilizada en los dos últimos siglos de este extenso periodo. Lo que parece cierto es que al final de este proceso de consolidación de la propiedad privada es difícil encontrar a algún teólogo que admita que únicamente la ley civil tiene potestad para dividir las propiedades.

Quizá el aspecto más interesante desde la perspectiva económica se encuentre en los argumentos a favor de la propiedad que se utilizaron en la doctrina escolástica. Nos estamos refiriendo a la defensa utilitarista o, como también hemos denominado, defensa consecuencialista de la propiedad privada. No obstante, hemos de admitir que no son originales en este aspecto ya que fue Aristóteles quien primero desarrolló este tipo de razonamiento. Sin embargo, salvo algunos Santos Padres y los humanistas del renacimiento, el resto de los doctores escolásticos contemplaron sin discusión la superioridad de la propiedad privada frente a la común en relación a su eficacia en las labores productivas, la mejora del orden y la paz social e, incluso, para alguno de ellos, provechoso para el desarrollo del carácter de los individuos. Pero lo más importante de esta cuestión es el hecho de que este tipo de razonamiento pervivió más allá del pensamiento escolástico en los filósofos morales del siglo XVII quienes, a su vez, iban a conceder el testigo a la economía política. De este modo, esta justificación consecuencialista se ha conservado en la ciencia económica tal vez como el único aval teórico a favor de la propiedad privada.

También hemos repasado la doctrina escolástica que estudia los criterios éticos de apropiación. Básicamente su postura era aquella que concede la propiedad al que primero la ocupa, sin embargo, hay alguno que incorpora el trabajo como fuente que da origen a la apropiación. Aunque queda fuera de la disciplina económica este tipo de cuestiones nos interesó esta última teoría puesto que, por un lado, iba a ser la opción apuntada por John Locke en su teoría de la propiedad, quizá la de mayor fama y transcendencia y, por otro,

también se conservó como justificación ética de la apropiación más allá de Adam Smith, en autores como John Stuart Mill o Karl Marx.

Otro de los aspectos que hemos analizado ha sido la limitación a la propiedad en el caso de extrema necesidad; ejemplo de revocación de la exclusividad de la propiedad privada. En esta caso se unían los dos cuestiones: una limitación a la propiedad motivada por razones morales y un ejemplo de la aplicación de la jerarquía jurídica en torno a los derechos. Allí subrayamos la importancia de este supuesto en cuanto confirma la inexistencia de una teoría de los derechos absolutos en la escolástica, puesto que los bienes de los individuos podían ser aprehendidos siempre que el necesitado alegara tal supuesto. También se hizo referencia a los problemas teóricos derivados de la ausencia de una ley civil que estipulara cuándo era necesario comunicar los bienes y, esto era así, porque en este caso renacía un derecho natural superior al uso común de los bienes. Quizá la explicación a esta excepción estuviera de nuevo en la esfera de lo moral, pues este supuesto cobra sentido si consideramos que los escolásticos otorgaron más valor a la vida de los hombres que a sus propiedades terrenales.

Por último, se estudió someramente la relación entre el Estado y la teoría de los derechos de propiedad de la escolástica. La razón que se alegó para realizar esta tarea provenía de la fuerte vinculación entre la teoría del Estado y la de los derechos de propiedad; relación en la que han hecho especial hincapié los economistas actuales. Se analizaron entonces básicamente dos aspectos: por una parte, la ley civil como creadora de derechos de propiedad y, por otra, la capacidad del Estado para limitar la propiedad de los súbditos. Respecto del primer punto tratado se insistió nuevamente en la ausencia casi total de una legislación positiva que abordara las cuestiones sobre la propiedad; éstas eran competencia de derechos superiores como, por ejemplo, del derecho de gentes. El segundo punto citado posee un mayor interés por cuanto pueden hallarse vínculos con la moderna economía del bienestar. Esto es, la incorporación en los tratados escolásticos de la cláusula del “Bien Común” podía conceder al príncipe la facultad de limitar e incluso abolir la propiedad. Sin

embargo, hay que decir a este respecto que por lo general los escolásticos -en concreto los pertenecientes a la escuela de Salamanca que aquí se han estudiado- no elaboraron un estudio muy exhaustivo de los motivos para la intervención pública.

En definitiva, el pensamiento escolástico comparte ciertos rasgos con el concepto de derechos de propiedad de la economía: por una parte, su defensa consecuencialista de la propiedad privada; por otra, la posibilidad de que el Estado limite el derecho de los súbditos. Pero, también existen divergencias tales como la justificación ética de la apropiación o la adscripción de la propiedad privada a derechos no positivizados. Como consecuencia de esto último, los escolásticos no fueron capaces de elaborar una teoría de derechos de propiedad absolutos, entendida ésta como aquella en que no existe restricción moral alguna al uso de los derechos de propiedad, la exclusividad está garantizada, y en la que sólo el Estado tiene capacidad para limitar la propiedad. El caso de extrema necesidad es la excepción a una teoría absoluta, no tanto porque se revocara la propiedad como porque se hacía al margen del poder civil. Habría que esperar a los filósofos ingleses del siglo XVII y XVIII para encontrar una teoría con estas características, no sin antes indagar en cuestiones no tanto teológicas como políticas.

Capítulo 2: La teoría de la propiedad en Fernando Vázquez de Menchaca.

Introducción.

La teoría de la propiedad de Fernando Vázquez de Menchaca (1512-1569) merece un capítulo aparte en nuestra investigación por ser una teoría que podríamos denominar inclasificable. En algunos aspectos conserva postulados escolásticos pero en otros adelanta rasgos que iban a aparecer en la doctrina de la propiedad más de un siglo después de que Menchaca escribiera su obra, rasgos que, en buena medida, iba a heredar la ciencia económica.

Antes de estudiar más detalladamente la obra de Vázquez de Menchaca es pertinente hacer dos aclaraciones respecto de su vida y de su obra que pueden explicarnos la difícil adscripción de su doctrina al pensamiento escolástico. En primer lugar, Vázquez de Menchaca nunca llegó a ser teólogo. Aunque fue designado como jurista en el Concilio de Trento y acabó sus días como canónigo de la catedral de Sevilla, su actividad estuvo dedicada a las labores de funcionario de Hacienda y juez (Carpintero Benítez, E.: 1977, pp. 16-20). Su obra se puede encuadrar como la de un jurista que se preocupó –como lo iban a hacer más tarde en Inglaterra- de elaborar una teoría para la legitimación del Estado moderno¹. En este sentido, por su preocupación política y un cierto laicismo, está más cerca de los autores del derecho natural racionalista que de los doctores escolásticos coetáneos. Pero además, es de rigor señalar que la obra de Vázquez de

¹ Una de las aportaciones más significativas de la teoría política de Vázquez de Menchaca es la idea de la creación artificial del poder político; el poder del soberano es atribuido por sus súbditos, esta concesión es revocable cuando éste no logra cumplir la misión que le ha sido encomendada ya que el príncipe ha sido creado únicamente para la utilidad de los ciudadanos. Sobre las ideas políticas de Fernando Vázquez de Menchaca, “The language of natural liberty: Fernando Vázquez de Menchaca”, (Brett, A.S., 1997: pp.165-204). Estas ideas aparecen en las *Controversiarum Illustrium* en el Libro. I, c. XIII, n.2-3; Libro. II, c.82, n.3-6. (Vázquez de Menchaca, F: 1931: vol I, pp. 275-276; vol IV, pp.210-212)

Menchaca fue una fuente reconocida por Hugo Grocio, autor considerado tradicionalmente como el fundador de la vertiente laica del iusnaturalismo. Aunque, en algunos casos, Grocio prescinde de citar a autores –como parece ser que sucede con Suárez- esto no ocurre con Vázquez de Menchaca que no sólo es citado en numerosas ocasiones sino que incluso lo califica de “gloria de España en quien nunca se echa de menos la sutileza al investigar el Derecho, ni la libertad al enseñar” (Grocio, H., 1979: p127). Por lo tanto, la influencia de Menchaca sobre el autor holandés no es una relación sospechada sino explícitamente manifiesta.

Aunque en este capítulo iniciamos el estudio por autores y no por temas, mantendremos los mismos apartados que desarrollamos en el primer capítulo. Como ya hicimos al tratar la teoría de la propiedad de los doctores escolásticos, dividiremos el estudio en cuatro cuestiones relativas a la propiedad. En primer lugar analizaremos la categoría jurídica que Vázquez de Menchaca otorga a la propiedad. Veremos cómo, a diferencia de los escolásticos del su siglo, recurre a la ley civil de la prescripción como fuente de validación de las propiedades, además señalaremos algunas de las características más novedosa de su concepto de derecho de propiedad. A continuación analizaremos la doctrina que explica el origen de la propiedad. En este apartado veremos cómo Menchaca incurrió en alguna contradicción al intentar compatibilizar un origen natural por ocupación con la ley de la prescripción. Pero quizá la cuestión más importante que trataremos en este apartado será la relacionada con su defensa en torno a la imposibilidad de apropiación de los mares; aquí Menchaca incluirá numerosos razonamientos de índole económica. En tercer lugar, nos referiremos brevemente al supuesto de extrema necesidad por cuanto supone un componente heredado del pensamiento escolástico. Por último, veremos la relación entre poder político y propiedad en la obra de este jurista. Insistiremos en este apartado en la combinación de una teoría política liberal con una defensa de la ley positiva como garantía de la propiedad. Esto supondrá que el soberano nunca podrá limitar y derogar la propiedad de sus súbditos de un modo arbitrario. Este estudio se llevará a cabo a través de su obra

principal, *Controversiarum Illustrium aliarumque usu frequentium*², cuya primera edición conocida, publicada en Venecia, data de 1564.

La categoría de la propiedad

Prácticamente toda la discusión en torno a la propiedad de Vázquez de Menchaca se encuentra en el Libro II de sus *Controversias Ilustres*, donde estudia la prescripción como forma jurídica que da origen a la propiedad, esto es, la norma legal de conceder la propiedad de un bien a quien lleva tiempo disfrutándolo. Allí analiza, como ya era común en la tradición escolástica, la categoría de la propiedad,

“porque aun cuando en el derecho natural y de gentes primitivo, toda la tierra era común para todos los pueblos en cuanto al uso, y no era absolutamente de ninguno en cuanto a la propiedad o dominio, sin embargo, en el derecho de gentes secundario, comenzó a dividirse y separarse de aquel uso común a todos los pueblos, de suerte que, por ejemplo, España fuera de los españoles, Francia de los franceses y lo mismo de las demás regiones respecto a los pueblos que las habitan, etc” (*CIUF*: c.89, n37, Vol. IV, pp.430-1)

Como se puede observar en el párrafo que se acaba de transcribir, la idea escolástica de que en los primeros estadios de la humanidad por derecho natural todo es común, sin que existiera allí división alguna de propiedades, perdura en el pensamiento de este jurista. La división de propiedades se efectuó por derecho de gentes secundario, un derecho que para Vázquez de Menchaca tiene la consideración similar al derecho civil.

“Por lo que este derecho de gentes secundario se dice ser no tanto natural, cuanto positivo, y por lo mismo no se considera fijo e inmutable, sino mudable al igual que el derecho civil. (...) Porque si en alguna provincia se hubiera introducido por las leyes o costumbres que no existieran dominios particulares sobre las cosas del suelo, sino que todas las cosas permanecieran comunes, sin duda dicha ley o costumbre sería válida” (*Ibidem*, c.89, n.26-27, Vol IV, pp. 424-5)

² En adelante *CIUF*. La edición utilizada corresponde a la traducción al castellano de Fidel Rogríguez Alcalde, publicada en Valladolid en 1931.

El derecho de gentes secundario para Vázquez de Menchaca deja de ser un derecho universal para toda las razas humanas; se trata de un derecho que puede ser diferente para cada nación. En este sentido se aparta de los teólogos españoles coetáneos que, como Vitoria o Soto, entendían que el derecho de gentes tomaba su validez del consentimiento de toda la humanidad. Según Carpintero Benítez, el derecho de gentes secundario en Menchaca “al no tener otro fundamento que el consentimiento de los ciudadanos de cada república, la misma voluntad que lo ha acogido puede derogarlo y, por esto, el legislador puede dejarlo sin valor con la misma facilidad con que deroga una ley civil” (Carpintero Benítez, F.1977: p.93). Esta categoría jurídica y, por tanto, la división de las propiedades queda reducida a una parte del derecho propio de cada comunidad política.

Vemos aquí, por consiguiente, una de las primeras diferencias con el pensamiento escolástico: la división de los dominios se crea por un derecho positivo fácilmente derogable por una ley civil. En este aspecto aparece un primer paso hacia la desacralización de la institución de la propiedad, entendida ésta como la pérdida de un estatus superior al simple derecho civil. Como hemos visto en capítulos precedentes la teoría económica de la propiedad no necesita en sus argumentaciones la legitimidad de derechos superiores al civil para dar validez a la propiedad y, por tanto, Vázquez de Menchaca, se aproxima a la noción moderna mucho más que los escolásticos de su tiempo.

Pero existen otros aspectos novedosos en la doctrina de la propiedad de Menchaca. El primero a destacar es la idea de que la propiedad puede ser derrochada o destruida por su poseedor. La propiedad, según Menchaca, “es la facultad natural de hacer (con las cosas) lo que agrada, a excepción de lo que, o la violencia, o el derecho prohíben” (CIUF: Libro I, c.17, n.4; vol. 1, p.322). Esta facultad natural no tiene ninguna otra restricción que las apuntadas en esta definición, esto es, “el dueño de una cosa puede derrocharla y aun destruirla” y, sin causa alguna, “desecharla y abandonarla renunciando su derecho sobre ella” (*Ibidem*, c.17, n.8; p.324-325). A diferencia de los escolásticos y, en concreto, de Soto –a quien explícitamente corrige- Vázquez de

Menchaca abandona una tradición cuyos orígenes se remontan a la ley divina. Dios había otorgado a toda la humanidad los bienes terrenales para su disfrute, primero los Padres de la Iglesia y después los escolásticos admitieron la propiedad privada como mal menor sin el cual se hace imposible el aprovechamiento pacífico de estos bienes. Menchaca sin embargo admite que las posesiones pueden ser usadas fuera de la utilidad de su propietario que libremente así lo dispone. Este aspecto confirma la idea del carácter secularizador de la teoría de la propiedad de Menchaca³.

No sólo resulta interesante este aspecto desacralizador de la propiedad en Vázquez de Menchaca, desde el punto de vista económico, merece nuestra atención su concepto inmaterial de derecho de propiedad. Según Vázquez de Menchaca,

“Porque es cierto que la propiedad puede recaer también sobre cosas incorpóreas; porque el derecho de sucesión, el usufructo y el uso son cosas no corpóreas (...) y sin embargo, tenemos la propiedad sobre el derecho de sucesión, como asimismo la tenemos sobre el usufructo y sobre el uso, porque la propiedad no es otra cosa que cierto derecho inmaterial” (*CIUF*: L. 1., c.19,n.7; Vol.1, p.324).

El hecho que expone Menchaca sobre la posibilidad de que la propiedad recaiga sobre bienes intangibles nos acerca a los estudios de los economistas actuales que han puesto de manifiesto cómo, a lo largo de este último siglo, bienes intangibles que en principio carecían de valor económico con el paso del tiempo lo cobraron y por tanto aparecieron incentivos para la definición de nuevos derechos; tal es el caso de los derechos a la imagen, a las frecuencias radiofónicas o al espacio aéreo⁴. Pero también el carácter incorpóreo de los bienes sobre los que recaen los derechos que apunta Menchaca guarda otras semejanzas con las ideas de la economía actual que trata los derechos de propiedad. Nos referimos a ese nuevo concepto de mercado aludido por los economistas

³ La idea de que los bienes han de servir de provecho al propietario tampoco iba a ser una idea compartida por todos los autores pertenecientes al iusnaturalismo racionalista. El ejemplo más destacado se encuentra en John Locke; en su obra *Segundo tratado sobre el gobierno civil* admite como restricción a la acumulación de los bienes que estos no se echen a perder (Locke, J., 1990: c.5, n.30.p.59)

⁴ R. Coase, precursor de la Nueva Economía Institucional fue pionero en analizar estos casos; su artículo “La Comisión Federal de Comunicaciones”, publicado por primera vez en 1959, es un ejemplo de cómo se pueden crear derechos sobre un bien intangible que en un momento determinado adquiere valor económico. (Coase, R., 1994: pp 79-121).

en donde no se intercambian entidades físicas sino derechos a realizar ciertas acciones que son establecidas por el sistema legal (Coase, R., 1994: p.163, p.213); derechos que están directa o indirectamente vinculados a un bien tangible –como el derecho de paso a través de un terreno o el derecho de usufructo al que alude Menchaca- o, por el contrario, no poseen vínculo alguno con un bien de naturaleza física –como las aludidas frecuencias de radio.

Como acabamos de ver, parece que Vázquez de Menchaca -por la categoría jurídica que otorga a la propiedad y su noción de este derecho como algo inmaterial- concede un carácter secularizador a su teoría al mismo tiempo que anticipa algunos rasgos del concepto económico del derecho de propiedad. Pero Vázquez de Menchaca es un personaje de transición, y si por un lado se aleja en ciertos aspectos del pensamiento escolástico, por otro comparte algunos razonamientos. Así sucede cuando analiza el origen de la apropiación.

Justificación de la apropiación: la prescripción

Para Menchaca existen dos tipos de posesión: la posesión natural y la civil. Cuando hace referencia a la posesión natural repite razonamientos similares a los teólogos:

“No es otra cosa la posesión natural que la ocupación, o la usurpación y aprehensión de alguna cosa. La razón de llamarse natural es porque en el derecho natural o de gentes antes de que existieran leyes positivas, únicamente de aquel modo se adquiriría y estaba permitida la posesión, con tal que no hubiera sido antes ocupada por otro, según consta por dichas leyes” (*CIUF*: Libro II, c.57, n.21; Vol. 3º, pp265-266)

Esto es, la ocupación de la *res nullius* continúa presente en el jurista de Valladolid. Además admite que compete al derecho natural o al de gentes primario la jurisdicción de este tipo de posesión. Aunque más adelante insistiremos en ello, parece que esta idea -como sugiere Carpintero Benítez- se contradice en cierto modo con el resto de la doctrina de Menchaca, pues arriba apuntamos que la categoría de la propiedad es de

derecho de gentes secundario, mientras que aquí la considera de derecho natural (Carpintero Benítez, 1977: p.205).

El segundo modo de adquisición se confiere a través de la prescripción o usucapión⁵, que define como “la adquisición o adición al dominio (...) por la continuación de la posesión durante el tiempo señalado por la ley”(Ibídem, c.51, n.7; p.140). Se trata de modo de adquisición exclusivamente de derecho civil (Ibídem, c.51, n.23; p.148), que no es comparable al derecho que establece la costumbre (Ibídem, c.83, n.31; vol 4º, pp. 252-3) y que ostenta una importante función social, porque

“las prescripciones se introdujeron para que los dominios de las cosas no fuesen inciertos, para que no fuesen eternos los pleitos y para que los dueños no estuvieran atormentados con perpetuo temor de perder sus bienes” (Ibídem, c. 51, n.10; vol.4º, pp. 141-142 y c.53, n.13; p.259)

Razonamientos similares eran comunes en el pensamiento escolástico. Entonces los teólogos apuntaban las ventajas de la propiedad privada frente a la común por su capacidad para dirimir conflictos; sin embargo, lo expuesto aquí por Menchaca es bien distinto. Este jurista no alaba las ventajas de la propiedad privada, va más allá porque expone el beneficio social de que esas propiedades estén reconocidas no ya por la ley eterna o natural, sino por una ley civil.

De nuevo se puede apreciar aquí la novedad de la doctrina de este jurista. Apenas le interesa una justificación ética de la propiedad basada en la ocupación. Menchaca prefiere llamar la atención sobre los efectos positivos que vierte a la sociedad el reconocimiento civil de las propiedades particulares. El carácter práctico de la *Controversias Ilustres*, está lejos de las disquisiciones morales de los tratados escolásticos, y, como hemos insistido anteriormente, confiere a la doctrina de la propiedad de Vázquez de Menchaca un aspecto secularizador que anticipa rasgos de teorías modernas.

⁵ El mismo Menchaca admite diferencias entre uno y otro concepto; la prescripción se refiere a cosas inmuebles, mientras que la usucapión la muebles, si bien advierte que él utiliza ambos términos en idéntico sentido (CIUF: c.51, n.8; vol.3 p.141)

Sin embargo, no se desprende fácilmente del paradigma escolástico. El diferente trato dispensado a los bienes muebles e inmuebles a la hora de justificar la apropiación -una idea también mantenida por Francisco Suárez- es muestra de que la ruptura en su pensamiento no es tan radical. Brevemente el razonamiento que sigue Menchaca es el siguiente. En un principio el suelo productivo, los campos, las fincas y demás cosas inmuebles eran comunes por derecho natural. Aunque se pudieran ocupar, quien sostuviera que alguna cosa inmueble era suya debía probarlo por tener contra sí la presunción de ese derecho original. Únicamente mediante la prescripción se posee el título legítimo de la posesión de los bienes inmuebles porque un individuo

“aún (y digamos esto en tono de broma), aún cuando presentara el testamento de Adán, nada adelantaría, porque no podría probar que él descende de Adán más inmediatamente que los restantes hombres, pasando ahora por alto la imposibilidad de probar que una escritura tan antigua sea auténtica. Por consiguiente y ya en concreto, que sea imposible probar el dominio de las cosas inmuebles, sino por medio de la prescripción”⁶ (*Ibidem*, c.51, n.16; vol. 13º, p.144)

Pero mientras que la ley civil de la prescripción es condición necesaria para el reconocimiento de la propiedad de los inmuebles, en caso de que la propiedad recaiga sobre bienes muebles puede probarse únicamente por la simple posesión natural,

“Existen sin embargo numerosas clases de objetos tratándose de cosas muebles, en las cuales sin la intervención de la prescripción se prueba el dominio. Porque ¿qué diríamos si alguno pintó un cuadro, o compuso un jarabe de uva y miel o escribió un libro o cosa semejante?; ciertamente en todos estos casos y en otros parecidos es fácil probar el dominio. Lo mismo sucede también tratándose de cosas semovientes, cual acontece si uno se apodera de una fiera, o de ganado mayor o menor o de cuadrúpedos que hasta entonces o no pertenecían a los bienes de persona alguna, o habían ya dejado de pertenecer” (*Ibidem*, c.51, n.21; vol. 13º, p.147)

⁶ Es curioso que la idea de que alguien para legitimar la propiedad se declare descendiente de Adán, que Vázquez de Menchaca literalmente considera algo descabellada, fuese la elegida un siglo después por Robert Filmer para justificar el dominio del rey -que considerar descendiente directo de Adán- sobre los bienes de su nación. El objetivo de John Locke en *Segundo tratado sobre el gobierno civil* era refutar precisamente la obra de Filmer *Patriarca* donde desarrolla estas ideas. Cfr. Tully, J., 1980: pp.55-64.

Además esta forma de adquisición, sin necesidad de prescripción civil, es compatible con el dominio común presente en el estado de naturaleza, “pues de la misma aprehensión, se seguía el derecho tanto de posesión cuanto de dominio”(Ibidem, c.57, n.23; vol 3º, p 266). Como anticipábamos más arriba, la posibilidad de detentar una verdadera propiedad en esa etapa primera de la humanidad se contradice con la categoría que Vázquez de Menchaca otorga a la propiedad, que reiteradamente insiste que es de derecho de gentes secundario.

Pero también podemos extraer otra conclusión de este tipo de aprehensión de bienes muebles. Menchaca pone como ejemplo a aquel hombre que pintó un cuadro o escribió un libro; un ejemplo que nos recuerda a la doctrina de Locke sobre la justificación de la propiedad basada en el trabajo. Esta idea -como vimos en el capítulo anterior- no era extraña en el pensamiento escolástico: Francisco Suárez y Juan de Lugo hacían sugerencias claras en este sentido. Vázquez de Menchaca comparte esta idea con los teólogos de su tiempo pues piensa que el propio trabajo o la invención le hace al hombre merecedor natural de su propiedad. Por tanto, podemos apreciar como este autor combina una noción de la apropiación basada en las normas civiles con una doctrina ética propia del pensamiento escolástico, aunque a veces esta fusión dé lugar a ciertas inconsistencias en su discurso

Por último, antes de pasar a analizar el supuesto de extrema necesidad en la obra de Menchaca, hemos de detenernos en un caso concreto de prescripción: la de los mares. Merece nuestra atención por dos razones: en primer lugar porque Menchaca fue reconocido internacionalmente por sus aportaciones en este campo, ya que resultó ser fuente de inspiración de la obra de Hugo Grocio *Mare Liberum*; en segundo lugar, debido a que, durante el siglo XVII, la cuestión de la libertad de los mares se convirtió en un tema candente que inspiró las obras de juristas y filósofos, en donde iban a abordar cuestiones relativas al dominio y la propiedad. En esta sentido, Vázquez de

Menchaca abrió las puertas a una polémica en la que iban a participar autores como Hugo Grocio, John Selden o el español Serafín de Freitas⁷.

La imposibilidad de que el mar se convirtiera en un dominio particular ya había sido sugerida por autores escolásticos como Domingo de Soto, si bien de forma incidental⁸. Es, sin embargo, Vázquez de Menchaca el primero en llevar a cabo un estudio detallado del asunto, con plena conciencia de la sustantividad de la cuestión (Carpintero Benítez, F., 1977: p.271).

Para Menchaca, el mar forma parte de aquellos lugares públicos y comunes que por derecho de gentes no pueden ser prescritos (*CIUF*: c. 89, n.13; vol 4º, p.419). La argumentación que utiliza para defender esta idea posee en algunos casos ciertas incongruencias. En principio alega como razón de la no repartición del mar la inmutabilidad del derecho natural: un derecho que establece el uso común de los bienes (*Ibidem*, n.30, p.426). Pero tal justificación no es suficiente ya que en un principio todo era común y, sin embargo, con la prescripción se derogó ese uso común para los bienes inmuebles. Él mismo admite la aclaración:

“En cuanto al dominio y propiedad de las tierras, ya que siendo el dominio de éstas común en el derecho natural, se distinguió y dividió después, con lo que se separó de aquel dominio común, sin embargo cosa diversa fue y es, en cuanto al dominio sobre el mar, que desde el origen del mundo hasta el día presente es, y ha sido siempre del dominio común, sin que esto ni en los más mínimo se haya cambiado, como es notorio”(*Ibidem*, c.89, n.31; p.427)

Es decir, Menchaca alega la inmutabilidad del derecho natural para justificar el uso común de los mares, pero reconoce que tal derecho hubo de ceder cuando las tierras fueron repartidas. Esta explicación podría tener consistencia si Menchaca hubiera

⁷ Un interesante estudio sobre esta polémica se encuentra en el estudio preliminar de Luis García Arias al libro de Grocio *De la libertad de los mares*, en él expone lo que se ha denominado “la gran batalla libresca” del siglo XVII en torno a la libertad de los mares. (García Arias, L., 1979: pp.1-51). Sobre el mismo tema Cfr. “El mar y la política internacional” (Barcia Trelles, C. 1948: pp.452-464).

⁸ Soto dice así: “Muchos bienes permanecen comunes por derecho natural, el dominio de los cuales no puede ser dividido por el derecho de gentes (...), los elementos, a saber, el aire, agua, las costas, los puertos, los peces, fieras, aves, etc.”. (Soto, D., 1968: Libro IV; q. 3, a.1, p.297)

diferenciado la *res comunis* de la *res nullius*, es decir los bienes de propiedad comunal de los bienes sobre los cuales nunca se ha definido propiedad alguna. Su idea tendría coherencia si los terrenos e inmuebles en el estado de naturaleza los caracterizara de *res nullius*, mientras que los mares desde el comienzo de la humanidad hubieran sido *res comunis* y, por lo tanto no apropiables⁹. Sin embargo, a lo largo de la discusión no hace un trato diferente entre tierras y mares -como se verá en la siguiente justificación-; en realidad es posible que Menchaca ni siquiera distinguiera entre bienes de propiedad comunal y bienes de libre acceso¹⁰. Por consiguiente, sigue pendiente la cuestión de por qué las tierras comunes pudieron ser prescritas y, por el contrario, no cabe tal posibilidad en el caso de los mares.

Existen dos explicaciones adicionales a la no prescriptibilidad de los mares: una de ellas de carácter económico y otra de índole jurídica.

Antes hemos visto cómo Vázquez de Menchaca abogaba por la prescripción por su utilidad social: permitía reducir pleitos y tranquilizar la conciencia de los propietarios temerosos de perder sus haciendas. Sin embargo, Menchaca no hacía alusión a las ventajas de la propiedad privada frente a la común, se limitaba a ofrecer un listado de los beneficios de una propiedad legitimada por la ley civil. Quizá la mejor descripción de argumentos a favor de la propiedad privada frente a la común que realiza Menchaca se presente ahora, de una forma indirecta, cuando expone las razones contra los monopolios oceánicos. Comienza preguntándose sobre el trato diferente entre tierras y mares,

“¿Por qué el derecho de gentes secundario, así como estableció aquella separación en cuanto a tierras y ríos, dejó de establecerla en cuanto a mares? A lo que

⁹ Esta explicación es la que aparece en el estudio que realiza Luño Peña sobre Vázquez de Menchaca en la que dice: “el mar es cosa común y no *res nullius* y las cosas comunes no son susceptibles de ocupación”(Luño Peña, E., 1955: p. 412)

¹⁰ Este tipo de error entre propiedad común y propiedad comunal es habitual incluso entre los economistas actuales, como pone de manifiesto J.L. Ramos Gorostiza cuando analiza la confusión entre propiedad comunal y la de libre acceso (Ramos Gorostiza J.L., 2000: p.72-73). Sin embargo, en el siglo XVI y XVII las denominaciones eran diferentes. Como señala J. P. Sommerville “en el uso moderno, la propiedad comunal se diferencia de la propiedad privada. A comienzos del siglo XVII, la propiedad era por definición privada” (Sommerville, J. P., 1986: p.147)

responderás, que en el primer caso era conveniente que así se hiciera y no en el segundo. Porque es manifiesto que si muchos individuos cazan en un mismo bosque o pescan en un mismo río, fácilmente se termina con la caza del bosque o con la pesca del río, cosa que no sucede con el mar. Además, la navegación de los ríos fácilmente se dificulta o impide por medios de diversas construcciones, lo que no sucede tratándose del mar”(CIUF: c.89, n39; vol.4º, p.434)

El argumento que denominábamos consecuencialista o utilitarista que con tanta frecuencia alegaban los doctores escolásticos aparece nuevamente en Vázquez de Menchaca. La conveniencia hizo necesaria la propiedad privada porque el uso común de los bosques y ríos esquilma las capturas. Así pues, Menchaca está expresando lo que en términos económicos se conoce como el problema de sobreexplotación del recurso común. En el caso de los mares, no existe este peligro, según él, no hay ningún tipo de efecto digno de consideración que perjudique al vecino; de igual modo que quien toma agua para beber de un río “en nada perjudica o muy poco a quien tiene el dominio o derecho sobre tal río”(Ibidem). El caso es bien diferente si lo que se quiere es navegar a través de un río, porque –como señala en el párrafo citado- fácilmente se dificulta o impide. Este tipo de razonamiento tiene gran parecido con las ideas de la Nueva Economía Institucional, en el sentido de que son los efectos perjudiciales –los efectos externos o externalidades- los que determinan cuando surgen incentivos para la definición de nuevos derechos de propiedad¹¹. En el caso de los mares, Menchaca considera que los efectos externos son insignificantes y, por consiguiente, no es necesaria la creación de derechos privados sobre las sus aguas¹².

Como arriba hemos apuntado existe todavía una tercera explicación a la imprescriptibilidad de los mares de carácter jurídico. Es una explicación más amplia que la anterior puesto que no se limita a razonar las causas por las que el mar no se ha apropiado en el pasado, sino el porqué nunca se podrá llevar a cabo tal aprehensión.

¹¹ Sobre cómo surgen los derechos de propiedad en función de los efectos externos en la Nueva Economía Institucional., Cfr. Demsetz, H., 1967: pp. 347-359

¹² Aunque Vázquez de Menchaca consideraba que los efectos perjudiciales en los mares abiertos eran insignificantes, no sucede en la actualidad lo mismo en relación a los recursos marinos. Precisamente los problemas de sobreexplotación de los caladeros han llamado la atención de los economistas actuales que tratan de aplicar las nuevas teorías sobre la propiedad a estos recursos. (Cfr. Eggertsson, T., 1995: pp. 257-261)

Menchaca, en este caso, recurre a la categoría civil de la prescripción al comienzo de su razonamiento.

“Porque el derecho de las diversas prescripciones es meramente civil, (...) luego tal derecho civil cesa cuando el asunto se ventila entre príncipes o entre pueblos que en lo temporal no reconocen superior. Porque las leyes meramente civiles de cualquier región no se tienen más en cuenta entre los restantes pueblos, naciones aun hombres particulares extranjeros, que si en realidad ni existiera ni hubiera jamás existido tal derecho y hay que recurrir al derecho común de gentes primitivo o secundario y atenerse a él; y según este derecho consta no haberse admitido jamás tal prescripción o usurpación del mar.”(Ibídem, c. 89, n.33; p.427-8)

El problema que plantea aquí Vázquez de Menchaca es propio del Derecho Internacional: cómo se pueden hacer valer derechos civiles cuando “el asunto se da entre príncipes o pueblos libres que no reconocen un superior en lo temporal” (Carpintero Benítez, 1977: p. 274). La idea de que la prescripción adquisitiva, por ser de derecho civil, no puede aplicarse entre los Estados, ha sido una de las tesis más criticadas de su tratado para algunos juristas de su tiempo¹³ y para internacionalistas de este siglo que han estudiado la obra de Menchaca (Miaja de la Muela, A., 1932: p.64). Sin embargo, desde el punto de vista económico se puede dar una interpretación a las palabras de Menchaca; el problema de la prescripción de los mares puede atender a los elevados costes de exclusión para ejecutar esos derechos¹⁴

En definitiva, dentro de la doctrina sobre la propiedad de Vázquez de Menchaca el mar constituye una excepción. Como hemos, visto este jurista alega varios motivos en su argumentación. Tal vez el más interesante es aquél que hace referencia a los escasos efectos perjudiciales que ocasiona el uso común de las aguas marinas en comparación

¹³ Aunque más adelante haremos un estudio detallado de la réplica a la libertad de los mares, una importante crítica a este argumento de Menchaca se encuentra en la obra Fray Serafín de Freitas, *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiatico*, publicada en 1625 y en donde anticipa algunas ideas de Selden sobre el monopolio marítimo.

¹⁴ Cfr. Eggertsson, 1995: p.259. Este mismo libro analiza también las dificultades de ejecutar derechos de propiedad internacionales, algo muy similar a lo sugerido por Menchaca. Eggertsson expone: “Puesto que no existe un gobierno mundial eficaz, las relaciones internacionales pueden considerarse, hasta cierto punto, como el sistema de derechos de propiedad que existe en las sociedades sin estado puesto que, en ninguno de los dos casos, existe e definitiva la posibilidad de recurrir a una tercera persona para ejecutar

con los daños colaterales del uso compartido de otros recursos como los ríos o los terrenos de caza. También su análisis hace alusión a los elevados costes que acarrear la ejecución de derechos internacionales. Este tipo de explicaciones, de carácter económico, nos recuerda algunos postulados de la NEI acerca de la necesidad y posibilidad de la aparición de la propiedad privada.

El supuesto de extrema necesidad

Antes hablamos de Vázquez de Menchaca como un autor de transición que pese a sus novedades secularizadoras en la doctrina de la propiedad, tiene razonamientos propios del pensamiento escolástico. Ya hemos visto algún vestigio de esta herencia escolástica en la descripción de ese estado idílico de la humanidad donde todo era común pero también la idea de la aprehensión natural de los bienes por ocupación nos recordaba la doctrina de los teólogos que hemos estudiado. Otro rasgo que Vázquez de Menchaca hereda del pensamiento escolástico es la revocación de la propiedad privada en caso de necesidad. La descripción de este caso se enmarca dentro de una discusión en torno a los límites del poder político:

“En tiempo de necesidad todas las cosas son comunes y así quien escogió vivir vida social, popular y civil, por el mismo hecho parece someterse a esta ley, que debe anteponerse la utilidad pública a los bienes particulares” (*CIUF*: c.5, n.16; vol. 1, p.166)

Aunque el objetivo en el párrafo es legitimar la intervención pública –discusión que abordaremos brevemente a continuación- en él da por supuesto que la propiedad privada ha de ceder en tiempos de necesidad sin dar más explicaciones al respecto. A diferencia de los teólogos españoles, en la obra de Menchaca no aparece descripción alguna de cuál es ese estado de necesidad ni tampoco si los bienes adquiridos por el menesteroso han de ser restituidos.

Poder civil y propiedad

El fragmento que se acaba de exponer resume la posición que va a mantener Menchaca sobre la posibilidad de que el poder público interfiera en los bienes que son de propiedad de los súbditos: siempre que la utilidad pública lo requiera la propiedad es derogable. En realidad esta capacidad de abolición de la propiedad privada es bastante coherente con el resto del pensamiento de Vázquez de Menchaca. Si la propiedad privada es una institución fundada por el derecho de gentes secundario, esto es, un derecho que los hombres crean por su propia conveniencia, también podrá ser revocado cuando la utilidad pública lo requiera. Menchaca no puede ser más claro en su razonamiento,

“Así, pues, todas las cosas que, atendiendo el Derecho Natural primitivo, debían ser comunes, permitió el derecho positivo que pudieran ser propias de cada uno en particular. El mismo derecho positivo estableció también que, así como por utilidad pública algunas cosas fueran propias nuestras, dejando de ser comunes, así también, por la misma tranquilidad pública, lo que era mío propio deja de serlo por disposición de la misma ley, aún sin saberlo yo y contra mi voluntad, porque, sin duda, igual tuvo la ley para dar que para quitar” (*Ibidem*, c.74, n.2, vol. 4º, p. 63)

Esta misma idea la repite en varios pasajes (*Ibidem*, capítulo.51 n.26; capítulo. 54, n.6; capítulo 89, n27). En definitiva, el contenido de todos ellos es el siguiente: la ley positiva puede revocar la propiedad privada y volver al uso común sin que sea necesario recurrir a un estado de extrema necesidad. Y esto es así únicamente por la categoría civil de la propiedad. Sin embargo, Menchaca deja sin concretar qué sucede con los bienes muebles, cuya apropiación no se rige por la ley civil sino a través de la ley natural. Siendo coherente con su argumentación, es de suponer que la derogación de tales bienes es imposible a través de la ley civil.

La posición de Vázquez de Menchaca sobre la posibilidad de abolición de la propiedad de bienes inmuebles a través de una ley civil contrasta con la defensa que puede llevar a

cabo individuo para defenderla de agresores; en tales casos puede ser lícito incluso dar a otro la muerte en defensa de los bienes aunque ese otro sea un príncipe o caudillo (*Ibidem*, c.18, n.10-11; vol. 1, p.334). Aunque aparente, no existe contradicción entre ambas proposiciones, porque el soberano no puede abolir arbitrariamente la propiedad de sus súbditos. Aquí aparece uno de los rasgos más importantes de la obra de Menchaca: la combinación de una teoría política liberal, junto con una doctrina de la propiedad basada en la ley civil; una combinación que, como veremos más adelante, es difícil de encontrar en los filósofos y tratadistas ingleses del siglo XVII. La explicación en el jurista de Valladolid es bien clara: la propiedad puede ser abolida por la ley civil que decreta el legislador pero se han de dar las condiciones concretas para que así suceda.

“Que tal príncipe revestido del mero y simple derecho de ser príncipe, solamente puede despojar de sus bienes al ciudadano o súbdito suyo, cuando concurran estas dos circunstancias y en ningún otro caso: primero cuando lo exija alguna utilidad o necesidad pública y segundo si se le otorga además una debida y proporcionada recompensa según lo exigen los derechos y motivos expuestos” (*Ibidem*, c.5, n.15; vol. 1, p.166)

Es, por consiguiente, necesario que se dé una causa justa para la expropiación y además se indemnice al damnificado. En caso de desaparición de esa necesidad pública o que no medie una compensación proporcionada, Menchaca es tajante: el príncipe ya no podrá legítimamente privar al súbdito contra su voluntad de aquellas cosas que le pertenece, pues sería cometer “una injusticia y violencia, actos contrarios al derecho y naturaleza del príncipe instituido solamente para provecho y defensa de los ciudadanos, no para obstáculo y perjuicio de los mismos” (*Ibidem*, c. 5, n.16; vol.1, p.168). En cualquier otro caso y mediando causa justa, la autoridad de la ley puede despojarnos de nuestras cosas, “contra nuestra voluntad y aún desconociéndolo nosotros” (*Ibidem*, c. 72, n.3; vol. 4º, p.3).

A lo largo de las páginas anteriores expusimos los rasgos característicos de la teoría de la propiedad que se pueden extraer de la obra de Menchaca mientras que obviamos su

teoría política. Es pues el momento de citar algunos de los pasajes más relevantes de modo que verifiquemos el carácter liberal de la teoría política de Menchaca.

El poder político es para Vázquez de Menchaca una construcción artificial de los individuos, creado únicamente para utilidad de sí mismos (*CIUF*: Intr. n.104; vol. 1, p.71). Este poder que se le concede al gobernante es revocable si éste llegado a un punto no cumple con su objetivo de ser útil al pueblo (*Ibidem*, c.82, n.6; vol 4º, p.214), pudiendo llegar incluso a admitir dar muerte al tirano (*Ibidem*, c.8, n.41; vol 1º, p. 305-6). A lo largo de estos pasajes y de muchos otros de las *Controversiarum Illustrium*, Menchaca describe cuál es su posición respecto de los límites del poder político y, en consecuencia, puede decirse que se trata de un autor que conjugó una teoría política liberal con una doctrina de la propiedad de carácter civil.

Como ya adelantábamos, quizá la característica más llamativa de la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca es la combinación de dos componentes que a lo largo de la literatura que versa sobre la propiedad durante el siglo siguiente tienden a ser si no antagónicos, al menos en cierto modo incompatibles. Como veremos en el siguiente capítulo, durante el siglo XVII fueron los autores más absolutistas quienes tradicionalmente confiaron en la ley civil tanto para definir como para limitar la propiedad de los súbditos. Era hasta cierto punto lógico este razonamiento porque, como señala S. Buckle, “la propiedad era, en este caso, lo que el legislador absoluto decretaba”(Buckle, S., 1991: p.3). Vázquez de Menchaca constituye una importante excepción en este aspecto. Por un lado, encomienda a la ley civil la definición y establecimiento de cualquier tipo de límites a la propiedad, pero, por otro, el poder que ostenta el príncipe no puede calificarse como absoluto en ningún concepto. Una combinación así no la encontraremos hasta la mitad del siglo XVIII, con la obra de David Hume.

Conclusiones

A lo largo de las páginas anteriores hemos repasado importantes aspectos de la obra de Vázquez de Menchaca referentes a la propiedad. Uno de los primeros aspectos que llamó nuestra atención es la ausencia del carácter finalista de la propiedad, es decir, en abierta ruptura con el pensamiento antiguo y escolástico, Vázquez de Menchaca no cree que sea necesario un adecuado disfrute y aprovechamiento de los bienes que guardan en propiedad los individuos; la libertad que adquiere el propietario le da opción, según Menchaca, incluso al abandono y despilfarro de los bienes. Este aspecto, como dijimos, muestra el carácter secularizador de la doctrina de la propiedad de este jurista, carácter que también se desprende de la confianza que otorga a la ley civil tanto para definir y garantizar la propiedad cuando la utilidad pública así lo aconseja. Sin embargo, aunque en estas materias, la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca puede considerarse profundamente avanzada en relación con la de los escolásticos coetáneos, existen otros rasgos que la integran dentro de la tradición de estos últimos; rasgos tales como la revocación de la propiedad en caso de extrema necesidad o la aprehensión natural por ocupación. Por todo ello podemos decir que la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca, igual que va suceder con Grocio, conserva una parte importante de la doctrina escolástica sobre la propiedad.

Pero no debemos terminar sin subrayar otras dos características importantes de la teoría de Vázquez de Menchaca: la primera de ellas tiene que ver con el análisis económico y la segunda con su contenido político. Nos referimos en primer lugar al tipo de razonamiento utilizado en su discusión acerca de la imprescriptibilidad del mar; como vimos arriba, esta narración guarda cierto parecido al análisis realizado por la ciencia económica actual sobre las circunstancias necesarias para que surjan derechos de propiedad privada sobre los recursos. Pero, además, hemos de resaltar aquí su discusión sobre la imposibilidad de apropiación de los mares por cuanto fue fuente de inspiración para Grocio. A través de él, los planteamientos de Menchaca iban a esparcirse durante el siglo XVII a todo el continente en “la gran batalla libresca” en torno a la libertad de los mares.

Por último, mencionemos que Vázquez de Menchaca combinó una teoría política liberal con una doctrina de los derechos de propiedad fundamentados en la ley civil establecida por los estados. Como veremos a lo largo de capítulos sucesivos, durante el siglo XVII los autores que comparten una teoría de la propiedad similar a la de Vázquez de Menchaca, mantendrán sin embargo su apoyo al poder absoluto del soberano. No será hasta mediados del siglo XVIII, momento en que la doctrina de la propiedad abandona los tratados políticos, cuando se vuelva a encontrar una combinación semejante a la de Menchaca en la obra de David Hume o Adam Smith.

Capítulo 3. Hugo Grocio, John Selden y Serafín de Freitas

Introducción

En este capítulo comenzaremos a exponer la teoría de la propiedad del siglo XVII con el estudio de tres autores que escribieron en la primera mitad de este siglo. Nos referimos en concreto a Hugo Grocio, Serafín de Freitas y John Selden. Uno de los aspectos que destacaremos de sus teorías acerca de la propiedad es la supeditación de sus contenidos a los intereses comerciales de sus naciones: Holanda, Portugal e Inglaterra, respectivamente. Tal vez por ello podíamos decir que en este periodo se construyó una doctrina mercantilista de la propiedad. Pero, esta tarea no fue emprendida desde un vacío teórico, por el contrario, tomaron para sí la teoría escolástica de la propiedad y la modificaron hasta amoldarla a sus intereses.

Pero, aunque es cierto que estos autores se inspiraron en la doctrina escolástica, no sólo se distinguen de ellos por su formación. La doctrina sobre la propiedad de los doctores escolásticos estaba enmarcada dentro de una filosofía del Derecho Natural teológico, es decir, la voluntad de Dios explicitada a través de la Biblia había de compaginarse con el resto de las construcciones teóricas escolásticas. A diferencia de estos tratados, las obras de Grocio, Selden, y también la de Hobbes, Pufendorf, Locke, -que estudiaremos en capítulos sucesivos- pertenecen al llamado Derecho Natural laico o racionalista, en el sentido de que sus argumentaciones se desvinculan de la ley divina¹. En este nuevo derecho natural moderno Dios deja de ser la fuente de la moral y del Derecho, y es sustituido por la naturaleza racional del hombre (Fernández Galiano, A., 1979: pp.275-277). Se produce, por tanto una secularización de la antigua tradición medieval.

¹ Más adelante veremos cómo Grocio escindió el derecho natural del derecho divino y creó este nueva vertiente iusnaturalista.

La razón por la que hemos agrupado en este capítulo a Grocio, Freitas y Selden obedece a algo más que a la cronología de sus obras. Los tres se vieron inmersos en un debate que recorrió Europa en las primeras décadas de este siglo: la legitimación de los monopolios marítimos. Como señala Thomas Horne, durante este periodo ocurrieron dos grandes movimientos sociales que hizo del análisis de la propiedad una necesidad política (Horne, 1990: p.9). El primero de ellos, en cuanto anterior en el tiempo, guarda relación con la expansión del comercio ultramarino. Fue entonces cuando surgieron los primeros conflictos en torno a los monopolios de las rutas comerciales. En concreto, se empezó a cuestionar hasta qué punto los océanos podían ser reclamados como propiedad de una nación. El problema de la legitimación de la adquisición de los mares se convirtió en centro de un debate entre juristas y filósofos de diferentes nacionalidades. Ya hicimos mención de la postura de Vázquez de Menchaca quien se anticipó a este debate en su discusión sobre la imprescriptibilidad del mar. Ahora abordaremos la postura de Hugo Grocio por parte holandesa, Serafín de Freitas por parte española y John Selden como exponente de la posición inglesa. Pero, más allá de constituir el apoyo dialéctico a la batalla comercial de estas naciones, estas obras aportaron una nueva visión de la doctrina de la propiedad, una visión más economicista y menos teológica, y constituyen por sí mismas el primer paso en el proceso de secularización de la teoría de la propiedad.

El segundo movimiento que condujo al protagonismo del análisis de la propiedad durante este siglo fue la lucha entre los monarcas absolutistas y las instituciones representativas y del que son partícipes Thomas Hobbes, Samuel Pufendorf y John Locke, entre otros. A estos tres autores, también pertenecientes a la vertiente laica del iusnaturalismo, dedicaremos los capítulos siguientes de esta investigación.

Comenzaremos este capítulo con el estudio de la teoría de la propiedad de Hugo Grocio, el supuesto padre del derecho natural racionalista. Veremos que, pese a la separación entre el derecho natural y la ley divina, conserva el tipo de análisis escolástico respecto a la necesidad y límites de la propiedad privada. Más adelante abordaremos el estudio de los otros dos autores, Serafín de Freitas y John Selden. Optaremos por su estudio

conjunto debido a que ambos comparten el objetivo de refutar la tesis grociana de la libertad de los mares; sin embargo, sería injusto equiparar las novedades de la doctrina de la propiedad de ambos autores, porque sólo el autor inglés fue capaz de elaborar una teoría en la que no existen límites naturales a la propiedad.

3.1. Hugo Grocio

En el transcurso de la páginas siguientes repasaremos la teoría de la propiedad de Hugo Grocio (1583-1645). La conclusión principal que extraeremos de ella es su escasa originalidad. La mayor parte de su razonamientos ya estaban presentes en la literatura escolástica; sin embargo, Grocio hizo algo que los teólogos no fueron capaces de llevar a cabo con éxito: organizar y sintetizar sus argumentos en torno a la propiedad.

A la división de cuatro apartados que hemos desarrollado hasta ahora para estudiar las diferentes cuestiones relacionadas con la propiedad, añadiremos en el caso Grocio uno adicional al principio. En él apuntaremos brevemente la conexión existente en toda su obra con la escolástica hispana e incluiremos algunas de las aclaraciones más importantes que realizó Grocio a los conceptos y definiciones en torno a la propiedad. El segundo epígrafe retoma la clasificación que seguimos en esta tesis. En él abordaremos la categoría de la propiedad privada y su defensa consecuencialista. Veremos que, excepto por un mayor peso de la ley civil en temas relativos a la propiedad, Grocio no se aleja del razonamiento escolástico. En tercer lugar estudiaremos la doctrina de la apropiación en donde de nuevo recoge la tradición escolástica de la *occupatio rei nullius*. También en este apartado haremos referencia a su discusión sobre el uso común de los mares, tema de acalorado debate durante el siglo XVII. A continuación nos ocuparemos de los límites naturales a la propiedad. Grocio no va a renunciar al supuesto de extrema necesidad, pero, al igual que algunos escolásticos del siglo XVI, impone mecanismos para paliar el peligro potencial de poner en práctica este límite a la propiedad. También hablaremos aquí de otros límites naturales a la propiedad privada como el de “uso inocuo”: excepción a la propiedad privada cuando no aparece rivalidad en el consumo de ciertos bienes. Concluiremos con algunas alusiones referentes a la

relación entre derechos de propiedad y poder político. Aquí analizaremos por una parte el peso y alcance de la ley civil en relación con la ley natural y, por otra, la capacidad expropiatoria del Estado. Adelantamos que la posición de Grocio a este respecto va a ser menos liberal que la de Vázquez de Menchaca.

El desarrollo de este estudio se realizará a través de dos obras de este autor: *Mare Liberum*², cuya primera edición se realizó en 1609 y su obra mayor *De Iure Belli ac Pacis*³, editada en 1625.

Hugo Grocio: tradición y modernidad

La figura de Hugo Grocio se ha considerado clave para entender el tránsito del iusnaturalismo cristiano al iusnaturalismo racionalista ya que se pensó que era el primero en separar los postulados del derecho natural de la ley eterna. En una de las frases más citadas de su obra capital *DJBP* aparece explícitamente la sentencia que escinde el derecho natural del derecho divino. Lo establecido por el Derecho natural – dice- seguirá teniendo vigor “aunque supiéramos, lo que no puede concebirse sin grave delito, que no hay Dios o que no se cuida de las cosas humanas” (*DJBP*: Prolegómenos, nº 11, pp.12-13). Con esta frase abre las puertas a ese nuevo derecho natural moderno. Sin embargo, no existe una ruptura tan radical entre el pensamiento escolástico y esta nueva vertiente del derecho natural cuya paternidad ha sido atribuida a Hugo Grocio. Por un lado, entre sus fuentes, Grocio explícitamente menciona entre otros nombres a Francisco de Vitoria⁴, pero en otras ocasiones prescinde de hacer una referencia expresa a los teólogos. Este es el caso de Francisco Suárez, que, aunque no aludido por

² En adelante *ML*. *Mare Liberum* en realidad es el capítulo 12 de una obra más voluminosa escrita por Grocio en 1604, *De Iure Praedae Commentarius*, pero que permaneció inédita hasta 1868, poco después de ser descubierto el manuscrito. Por tanto las citas de la primera obra también pueden encontrarse en la obra mayor, por lo que anotaremos una doble adscripción. La edición de *De Iure Praedae* es de la traducción inglesa de 1950. En adelante las citas de esta última obra se harán con su acrónimo *JP*.

³ En adelante *DJBP*. La edición utilizada es la traducción al castellano por Jaime Torrubiano Ripoll de 1925.

⁴ Una síntesis de las referencias a Vitoria en el conjunto de la obra de Hugo Grocio se encuentra en “Los iusnaturalistas clásicos extranjeros del siglo XVII que citan a Francisco de Vitoria” (García Arias, L.,1964: pp. 157-170)

Grocio, sin embargo, existen suficientes indicios de que conoció su tratado *De Legibus* (Luño Peña, E., 1955: p.520). Por tanto, bien sea a través de su referencia explícita, bien se admita implícitamente, parece que existe una influencia de la escolástica –en concreto de la escolástica española del siglo XVI- en el pensamiento grociano.

No es el objeto de esta investigación descifrar todas aquellas conexiones entre la filosofía del derecho natural en Grocio y sus posibles precursores de la Escuela de Salamanca. Pero no por ello debemos omitir aquella que tiene una mayor proximidad en el tema que nos ocupa: la teoría de los derechos de propiedad. Como ya aludimos en el capítulo anterior, la obra del jurista de Valladolid, Fernando Vázquez de Menchaca, influyó poderosamente en Grocio pues anticipó la discusión que iba a hacer de Grocio un filósofo de fama internacional: el problema de la libertad de los mares.

Pero antes de estudiar con detalle cada uno de los aspectos de su teoría de ña propiedad mencionaremos aquél, tal vez el más importante de su doctrina, que hace referencia a la definición y aclaración de los conceptos referentes a la propiedad.

Páginas atrás vimos cómo Vázquez de Menchaca intentaba exponer argumentos en contra de la apropiación de los mares. Entonces alegaba que “el mar forma parte de aquellos lugares públicos y comunes que por derecho de gentes no pueden ser prescritos (*CIUF*: c. 89, n.13; vol 4º, p.419). En realidad, decíamos, que lo más probable era que Menchaca hubiera confundido los conceptos de propiedad común y propiedad comunal, equivocación que no sólo está presente en los autores de los siglos XVI y XVII, sino que suelen ser conceptos que los especialistas confunden incluso hoy en día (Ramos Gorostiza J.L., 2000: p.72-73). En este sentido, Grocio va a aclarar en buena medida esta confusión. Dentro de su teoría de la propiedad pocas cosas son novedosas, sin embargo fue capaz de ordenar las ideas de los autores precedentes de una forma coherente y precisa, e identificar los errores terminológicos incurridos normalmente⁵. El

⁵ Esta misma idea es recogida por García Arias, en su prólogo a la traducción al castellano de *Mare Liberum*, según este autor, la base doctrinal de Grocio en esta obra pertenece bien a Francisco de Vitoria o a Vázquez de Menchaca, el mérito principal de Grocio es, por tanto, “el haber ordenado y sistematizado las doctrinas de los tratadistas inmediatamente antecesores, y el exponerlas lógicamente encadenadas compendiándolas con buen sentido jurídico” (García Arias, 1979: pp.42-43)

pasaje en donde lleva a cabo estas aclaraciones se encuentra en su obra de juventud *ML*, y dice:

“Ha de tenerse presente que en los orígenes de la vida humana fue otra cosa, distinta de nuestros tiempos, el dominio y la propiedad común. Pues ahora el ‘dominio propio’ significa lo que es de uno, de suerte que no sea de otro del mismo modo. Y llamamos ‘común’ a aquello cuya propiedad, por cierta participación o consentimiento, se ha conferido entre muchos, excluyéndose a los demás. La pobreza del lenguaje obliga a emplear las mismas palabras en un estado de cosas diverso. Y así, estos nombres de nuestro uso son referidos al Derecho primitivo por cierta similitud y apariencia. En aquellos tiempos quería decir ‘común’ lo que simplemente se opone a lo propio; ‘dominio’ quería decir la facultad de usar legalmente lo común”(ML: c. 5, p.85; JP: c.12, p. 227)

En este párrafo Grocio desenmaraña la confusión existente entre propiedad privada propiedad común que había llevado a error a Vázquez de Menchaca. La confusión era clara: a comienzos del siglo XVII los conceptos sobre la propiedad habían tornado de significado respecto de la tradición original de un estado de naturaleza hipotético. Grocio se percata que el término común era utilizado con dos significados diferentes: uno hacía referencia al uso común de los bienes de la edad dorada y otro a la propiedad común de su tiempo, esto es, lo que hoy se conoce como propiedad comunal⁶. El problema estaba en utilizar los mismos términos para distintas etapas de la humanidad. Tal tipo de error, como vimos en el capítulo anterior, estaba presente desde las disputas entre franciscanos y dominicos sobre la posibilidad de hacer uso de los bienes sin necesidad de tener dominio alguno y había permanecido sin solución desde entonces. La falta de consenso en este tema, según Grocio, únicamente era debida a “la pobreza del lenguaje”.

A partir del pasaje de Grocio que acabamos de citar, la confusión quedaba aclarada: en el estado de naturaleza no existían derechos de propiedad entendidos éstos en su acepción moderna, esto es, derechos de propiedad privada y exclusiva. De existir un dominio en el estado de naturaleza, se trataría de un dominio natural e inseparable del

⁶ Richard Tuck, cree que esta distinción entre el *dominium* natural escolástico y *dominium* civil es característica de Grocio en tanto conjuga dos concepciones diferentes de la propiedad: la escolástica y la humanista . Cfr. Tuck, R., 1979: p.61.

uso⁷. Como veremos más adelante, Grocio va a poner como ejemplo de este dominio natural los alimentos y los vestidos.

Pero no acaban aquí las aclaraciones de los conceptos que realiza Grocio. También diferencia entre recursos que no son de nadie (*res nullius*) pero que son apropiables de los que no lo son, a estos últimos denomina de uso común. Como se desprende de la cita anterior de Grocio, la propiedad común –o en terminología moderna propiedad comunal- posee las mismas características de la propiedad privada con la simple diferencia de que es un derecho compartido por varios individuos. En el párrafo siguiente hace diferencia a los otros dos conceptos cuando estudia la posibilidad de apropiación del aire y el mar,

“Aunque en lo referente a la propiedad se dice que son *res nullius*, con todo difieren mucho de las cosas que no son de nadie y, sin embargo, no son atribuidas a un uso común, como por ejemplo, las fieras, los peces, las aves; pues todas estas cosas, si alguno las adquiere por ocupación, puede pasar a derecho de propiedad; en cambio aquellas otras, por consentimiento de toda la humanidad, están exentas de propiedad, a causa del uso que siendo de todos no puede privarlo uno a todos” (*ML*: c.5, p.94.; *JP*: c.12, p. 232)

Es decir, parece que por su propia naturaleza existen bienes que no pueden ser apropiados y permanecen en ese estado original. Otra cosa distinta son los bienes que todavía no son de nadie en particular pero podrían serlo. Grocio, en concreto, cuando se refiere al primer tipo de bienes está pensando en los mares; pues el mar “ se encuentra entre aquellas cosas que no son propias de comercio, esto es, que no pueden convertirse en propiedad privada” (*Ibidem*: p.101; p.236). Aunque más adelante analicemos las causas que esgrime Grocio para fundamentar esta idea, la distinción entre bienes apropiables y bienes no apropiables arroja luz, una vez más, a la confusión en la que incurrió también Vázquez de Menchaca que denominaba indistintamente comunes a este tipo de bienes.

⁷ Aunque es cierto que Grocio diferenció el uso común que disfrutaban los hombres en los cominezos de la humanidad de la propiedad comunal de su tiempo, fue incapaz de aclarar en qué consistía ese uso común de la edad de oro: si se trataba de una situación donde todo era de todos -lo que más tarde se llamaría comunidad positiva-, o, por el contrario, nada era de nadie -escenario teórico que los filósofos posteriores denominaron comunidad negativa. Esta distinción iba llevarla a cabo a finales de siglo XVII

Antes de pasar a estudiar el resto de los puntos de la teoría de la propiedad de Grocio, debemos insistir en la importancia de las aclaraciones de los conceptos en el terreno de la propiedad, porque tal vez sea el aspecto más destacado de esta teoría. Grocio lleva a cabo una traducción de los conceptos que habían utilizado escolásticos al lenguaje vigente en el siglo XVII, de este modo, depura el esquema iusnaturalista de algunas contradicciones.

Justificación y categoría de la propiedad

Cuando estudiamos a Vázquez de Menchaca vimos que uno de los aspectos secularizadores de su doctrina de la propiedad era la ausencia de argumentos que dictaran el uso correcto de los bienes, es más, la libertad natural de la que disfrutaban los individuos, según Menchaca, puede conducirlos al abandono y despilfarro de los recursos. En Grocio, sin embargo, aparece soterradamente una finalidad de la propiedad: la preservación del género humano. Esta finalidad aparece como fundamento al supuesto de extrema necesidad que, como veremos más adelante, estudia en su obra *De Iure Belli ac Pacis* mucho más extensamente que Menchaca. Pero también parece como si fuera de la autopreservación la acumulación de propiedades no estuviese bien considerada por Grocio. Así dice que la intención de aquellos que introdujeron los primeros dominios particulares “fue tal, que se apartó lo menos posible de la equidad natural” (*DJBP*, L. II, c. 2, n.6; p. 293), y más adelante cita a Plutarco al negar la licitud de quien destruye los alimentos que no utiliza (*Ibidem*, n.10; p.297). Es, por tanto, palpable la diferencia en este aspecto con Menchaca. Grocio en este sentido, estaría más cerca de las ideas de los escolásticos que del jurista de Valladolid.

También el pensamiento de Grocio se asemeja al escolástico en la descripción de la necesidad de la propiedad particular, descripción que sólo aparecía indirectamente en la obra de Menchaca cuando estudiaba la imprescriptibilidad del mar. Su narración

comienza, como es habitual, señalando los rasgos del género humano en esa primera etapa en la que se disfrutaba en común de los bienes⁸. A lo largo del proceso a través del cual las propiedades fueron divididas, los hombres no perseveraron en una vida “sencilla e inocente”, de la diversidad de aficiones provino “la emulación y el asesinato” y el género de vida se volvió “gigánteo y violento”; mas lo que principalmente rompió la concordia fue “el vicio más noble, la ambición” (*DJBP*, L. II, c.2, n.2, pp. 286-287). Y, por consiguiente:

“De ahí entendemos cuál fue la causa por la cual se apartaron los hombres de la primera comunidad de bienes, primero muebles y después inmuebles; a saber: porque no habiéndose contentado los hombres con alimentarse de los productos naturales, habitar cavernas, andar o desnudos o cubiertos de cortezas o de pieles de animales, y escogido un género de vida más delicado, hubo necesidad de la industria, que aplicaba cada uno a todas las cosas; y de que no tuviesen los frutos en común fue obstáculo, primero, la distancia de los lugares a que marcharon los hombres, y después la falta de justicia y de amor, por la cual sucedía que no se guardaba la debida equidad ni en el trabajo ni en el consumo de los frutos”(*Ibidem*, p.288)

Esto es, hubo un momento en que la ambición e insaciabilidad del ser humano no era compatible por más tiempo con la comunidad de bienes; tampoco el consumo de los frutos en común favorecía la justicia y la equidad. Por todo ello, “entendemos cómo vinieron las cosas a ser de propiedad” (*Ibidem*). Nuevamente aparece el argumento utilitarista de la justificación de la propiedad habitual en las narraciones escolásticas: la propiedad privada elimina conflictos y hace que los recursos se gestionen de un modo eficiente. La única diferencia entre aquellas narraciones y la descripción grociana está en que, en este caso, no recita las virtudes de la propiedad privada, sino que se conforma con enunciar los inconvenientes de la posesión en común.

⁸ Grocio utiliza para la descripción de las primeras etapas del género humano las referencias libros sagrados, como explícitamente él señala o como indirectamente otros autores han interpretado. Cfr. Buckle, S., 1991: pp.40-41. Este hecho da muestra, por una parte, que, al igual que los doctores escolásticos, su fuente de inspiración seguía siendo la historia sagrada, y , por otra parte, la diferencia existente en la descripción del género humano entre Grocio y autores posteriores que, como Hobbes, utilizan la introspección y la experiencia para analizar los rasgos de la naturaleza humana. Cfr. Schumpeter, 1994: pp. 160-161.

Una vez estudiados el destino y justificación de la propiedad, analizaremos la categoría jurídica que confiere a esta institución. En *Mare Liberum* Grocio toma el consabido punto de partida escolástico:

“Según el primitivo Derecho de gentes, que también se llama Natural, y que los poetas unos lo describen en la edad de oro, otros en el reino de Saturno y otros en el de la Justicia, nada fue privado, por lo cual Cicerón dijo: ‘ninguna cosa por naturaleza es de propiedad privada’” (*ML*: c. 5, p. 86; *JP*: c.12, p.227)

Si esto es así, aduce Grocio, entonces “el dominio es contra toda razón”. Sin embargo, la misma naturaleza marcó el comienzo de la distinción de dominios, pues el simple uso de los bienes comunes convirtió en propietarios a los hombres, de modo que “cuando la propiedad fue dispuesta se estableció una ley imitando a la misma naturaleza”(*Ibidem*, pp.87-88; pp.228-229). La interpretación que se puede dar de estos pasajes es la siguiente: si bien por derecho natural todo es común, la propiedad privada no es contraria a ese derecho y la ley civil lo único que hace es ratificar una apropiación natural. Si reflexionamos en esta teoría, vemos que en realidad poco se diferencia de las ideas mantenidas por Santo Tomás tres siglos antes.

En su obra capital, *De Iure Belli ac Pacis*, completa la categorización de la propiedad e introduce el derecho de gentes en el esquema:

“El primer modo de adquirir, que es dicho por los romanos de derecho de gentes, es la ocupación de aquellas cosas que son de nadie, el cual modo, sin duda, es natural, en el sentido que dije, introducido ya el dominio y mientras ninguna ley estableció otra cosa. Pues también el dominio puede ser por la ley civil” (*DJBP*: L. II, c.8, n.1; p.121)

Además de apuntar la ocupación como forma originaria de apropiación –como estudiaremos más adelante– vemos que Hugo Grocio califica a este dominio como natural, o de derecho de gentes. Poco antes había dejado claro que éste no es un derecho natural “puro” sino un dominio que precede a toda ley civil (*Ibidem*; p.120). Pero quizá lo más interesante del párrafo anterior sea la última frase pues capacita únicamente a la ley civil como fundamento de la propiedad. Si es así, entonces existirían dos tipos de

dominio: un dominio previo a la ley civil regido por el derecho de gentes y otro posterior avalado por la ley positiva. Pero, es más, dentro de esta jerarquía tradicional de la propiedad podemos apreciar rasgos tremendamente modernos. Nos estamos refiriendo a cierta primacía de la ley civil frente al derecho de gentes; discusión ésta que aborda Grocio al tratar de justificar la prohibición de la caza de animales en tierras que ya tienen dueño. Según Grocio, no vale que por derecho natural o de gentes sea libre cazar tales animales;

“pues esto es verdad cuando no lo estorba ninguna ley civil; así como la ley romana dejaba muchas cosas en aquel primitivo estado, y otras gentes establecían de ellas otra cosa. Mas cuando la ley civil estableció otra cosa, el mismo derecho natural dicta que se guarde ella. Pues aun cuando la ley civil nada puede mandar que prohíba el derecho natural o prohibir lo que manda, puede, sin embargo, circunscribir la libertad natural y prohibir lo que era naturalmente lícito, y aun prevenir con su fuerza el mismo dominio que naturalmente se había adquirido”
(*Ibidem*: L. II, c. 2, n.4; p.292)

Este párrafo guarda una cierta contradicción en sus términos porque ¿cómo la ley civil, que emana del derecho natural, puede contravenir este derecho? Esta contradicción se agudiza si comparamos este pasaje con algún otro de su obra *Mare Liberum* en donde manifiestamente señala la prevalencia del derecho natural y de gentes sobre el derecho civil (*ML*: c. VII, p.119; *JP*: c. 12, pp. 245-246). Sin embargo, tal contradicción es subsanada por Grocio al señalar en el pasaje citado que el derecho natural manda que se acate la ley civil. Si esto es cierto, entonces, –como apunta Thomas Horne– en Grocio “el derecho natural se aplicaría sólo en casos en los que la ley civil guarda silencio”(Horne, T., 1990: p.17). La imprescriptibilidad del mar constituye una aplicación clara de esta idea. Grocio toma el mismo razonamiento de Vázquez de Menchaca, a quien parafrasea prácticamente a lo largo de todo el capítulo VII de *Mare Liberum*. En las primeras líneas del capítulo Grocio expone que la ley civil de la prescripción no tiene validez entre reyes y pueblos libres, y ante tal ausencia el derecho natural es el vigente (*ML*: c. VII, p.119; *JP*: c. 12, pp. 245).

En definitiva, como señala el profesor Tuck, Grocio es un personaje a caballo entre la escolástica y el humanismo (Tuck, R., 1979: p.61). Este atributo es perfectamente

aplicable a la discusión sobre la categoría jurídica de la propiedad. Es cierto que en los prolegómenos de su obra *De Iure Belli ac Pacis* escinde el derecho divino del natural, pero conserva la típica jerarquía jurídica escolástica: un derecho natural del cual emanan el derecho de gentes y el civil. Aún así, se puede apreciar una mayor confianza en la ley civil en la definición y reparto de propiedades, y, en este sentido, se puede considerar también heredero de la corriente humanista⁹. En realidad, la vigencia de la ley civil en cuestiones de la propiedad es casi total; el derecho natural sólo tiene validez bien cuando la ley positiva todavía no se ha establecido –en las primeras etapas de la apropiación-, o bien cuando ésta no tiene cabida –en recursos internacionales como el mar-.

Por todo lo anterior podemos concluir esta parte del estudio de la doctrina de la propiedad de Grocio diciendo dos cosas: la primera se refiere a la continuidad de Grocio con el pensamiento escolástico; como hemos visto, ambos utilizan un modelo idéntico de análisis y comparten una justificación consecuencialista de la división de los dominios; la segunda hace referencia al mayor peso que confiere a la ley civil en el terreno de la propiedad.

Origen de la propiedad

Al comienzo del estudio de la obra de Hugo Grocio comentábamos que en su doctrina de la propiedad no hay ningún componente realmente novedoso, y que el mérito de este autor está en la labor de síntesis y organización de los contenidos diseminados en las obras de escolásticos y juristas anteriores. Lo mismo se puede decir sobre la acción que da origen a la propiedad; tampoco Grocio es original en este aspecto. Además –como veremos- no mantiene una misma postura a lo largo de su vida, pues existen diferencias

⁹ En este último aspecto, algunos autores han considerado la obra de Grocio como la primera manifestación de una teoría de los derechos absolutos de la Europa protestante pues confía en la ley positiva para su protección, sin embargo esta observación no se limita al derecho de propiedad sino a todo el conjunto de derechos de los que disfruta un individuo como tal. Cfr. Tuck, R., 1971: p.80; Lepage, H., 1986: pp. 74-75.

entre las ideas desarrolladas en su obra de juventud *Mare Liberum* y la posterior *De Iure Belli ac Pacis*. Comenzaremos repasando la primera de ellas.

Como ya antes hemos apuntado, existe en Grocio una propiedad anterior a la ley civil. Una propiedad que surge directamente del uso común de los bienes de la Edad Dorada. Así como los bienes que habían sido dispuestos en común se utilizaron paulatinamente, del mismo modo la propiedad privada se fue extendiendo.

“Pero a esta distinción de dominios que ahora existe, parece que se ha llegado, no por cierto impulso, sino poco a poco y marcando el comienzo la propia naturaleza. Puesto que hay ciertas cosas cuyo uso consiste en el abuso, ya porque se convierten en sustancia del que las usa y después no admiten uso alguno, ya porque al usarlas degeneran; entre las primeras están la comida y la bebida; por eso se advirtió claramente en estas cosas cierta propiedad inseparable del uso. Esto es propio de esta manera, de suerte que no pueda ser de uno y de otro, lo cual después se extendió a cosas del otro género, por ejemplo, el vestido, a los bienes muebles y a algunos seres vivientes” (*ML*: c.5, pp.87-88; *JP*: c.12, p. 228)

Este párrafo pone de manifiesto dos cuestiones importantes. La primera hace referencia al proceso mediante el cual el uso común original se convierte en propiedad privada; él niega que esta transición fuese el resultado de un acuerdo formal de cualquier tipo¹⁰. La originalidad de Grocio yace precisamente en la descripción de un proceso gradual de aprehensión de los bienes que necesita progresivamente el individuo. Como señala Richard Tuck, este tipo de análisis abrió el camino a los lectores de Grocio del siglo XVIII a una especie de historia económica, ya que, a partir de entonces, la discusión de la propiedad fue acompañada de una variedad de historias especulativas de la actividad económica¹¹ (Tuck, R., 1993: p.179). Sin embargo, como veremos, Grocio cambia de opinión sobre la figura del pacto en *DJBP*.

¹⁰ Según Richard Tuck, la ausencia en Grocio de este acuerdo o pacto que da origen a la propiedad es característico de una actitud general de cautela a la hora de usar la obligación contractual como fuente de cualquier otras obligaciones, bien políticas, bien morales (Tuck, R., 1993: p.178). Más adelante veremos que la existencia o no del pacto como origen de la propiedad privada fue un tema recurrente en toda la filosofía política de los siglos XVII y XVIII.

¹¹ Posiblemente uno de los autores que se vio más influido por este tipo de análisis fue Adam Smith que, como veremos, intercala su análisis de la propiedad con su descripción de las cuatro eras de la historia de la humanidad: la de los cazadores; pastores; la era de la agricultura y la del comercio.

La segunda cuestión a subrayar hace referencia a la inseparabilidad del uso y el dominio de los bienes fungibles, bienes que no pueden ser usados nuevamente o, al menos, no pueden serlo sin una disminución de su valor. En este caso, ejercitar el derecho de uso supone en la práctica el disfrute de un derecho exclusivo. De este modo Grocio aclara una disputa que comenzó en el siglo XIV con la polémica franciscana sobre si era posible usar en común los bienes sin disfrutar por ello de dominio. Es evidente que para Grocio esta separación es lógicamente imposible, al menos de los bienes fungibles. La cuestión siguiente es cómo se adquieren originariamente el resto de los bienes.

“ni siquiera todo lo inmueble como los campos, pudieron permanecer indivisibles; pues aunque su uso no consiste simplemente en el abuso, sin embargo el uso de ellos es dispuesto por causa de cierto abuso, como los campos y los arbustos por razón de alimento y los pastos de los animales para poder lograr vestidos; todo otro uso promiscuo no puede satisfacer” (*Ibidem*, p.88; p.288)

Según esto, la apropiación original también es aplicable a los bienes inmuebles, ahora bien, de una forma indirecta: si los campos dan alimento y vestido y éstos son apropiables por el uso, entonces los primeros también lo serán¹². Vemos, por lo tanto que, a diferencia Suárez y Menchaca, Grocio conserva el mismo principio tanto para la apropiación de bienes muebles como para los inmuebles, un principio que se fundamenta en el uso y que denomina indistintamente para ambos bienes como “ocupación”. Aún así, los actos concretos de esta apropiación son distintos, pues “la ocupación en las cosas muebles es la aprehensión, en las cosas inmuebles la construcción o delimitación” (*ML*: c.5, p.89; *JP*: c.12, p.229). De cualquiera de los dos casos -bien mediante la aprehensión física, bien por medio de la construcción o delimitación- implica el empleo del esfuerzo humano sobre aquellos recursos que permanecen comunes. Por tanto, la forma de llevar a efecto la ocupación hace de la teoría de la apropiación originaria de Grocio un claro antecedente de la apropiación por el trabajo de John Locke. Es más, en páginas anteriores Grocio manifestaba: “de aquellas cosas que la naturaleza ha producido para utilidad del hombre, unas quiso la naturaleza que fuesen comunes a todos, y otras que por la técnica y trabajo las

¹² Esta idea es señalada por T. Horne: en Grocio “el primer principio de la propiedad privada surge por medio del reconocimiento de las consecuencias de ejercer el derecho de uso original y universal”(Horne,

convirtiesen en propias”(Ibídem, Introducción, p. 55). Por consiguiente, el trabajo posibilita el reparto inicial de las propiedades de una u otra manera.

Antes de continuar con el objetivo principal de Grocio al escribir *Mare Liberum*, comparemos la exposición que acabamos de hacer de ella con el contenido de su obra de madurez *De Iure Bellis ac Pacis*. Antes vimos cómo surgió la propiedad privada; fue un acontecimiento paulatino provocado por la necesidad, Grocio literalmente hablaba de que la división de los dominios no se había realizado por impulso, sino “poco a poco y marcando el comienzo la propia naturaleza” (*ML*: c.5, pp.87-88; *JP*: c.12, p. 228). Esta idea cambia radicalmente en su magna obra donde expresa:

“Entendemos a la vez cómo vinieron las cosas a ser de propiedad: no por solo el acto del ánimo, pues no podían unos saber qué querían los demás que fuese suyo, para abstenerse de ello, y muchos podían querer lo mismo, sino por cierto pacto expreso, como por la división, o tácito, como por la ocupación, pues cuando desagradó la comunidad y no se había establecido la división, se debe creer que se convino entre todos que lo que cada cual ocupase, esto tuviera por propio”(*DJBP*: L. II, c. 2, n.2, p.288)

Aquí aparece como novedad la figura del pacto explícito o tácito a partir del cual se da origen a la propiedad, y contradice, en cierta forma, la idea de un proceso gradual de apropiación, como antes había sugerido en *Mare Liberum*. Además, como anota Thomas Horne, es difícil de saber hasta qué punto únicamente el acuerdo cambió la posesión en propiedad o si fue al contrario, si la ocupación produjo el acuerdo (Horne, T., 1990: p.14). De cualquier forma, la existencia o no del pacto fue un hecho controvertido a lo largo de toda la historia intelectual del siglo XVII¹³. Como veremos más adelante, precisamente fue esta idea el objeto de crítica por John Selden en su ataque a *Mare Liberum*. Pero es más, la incorporación de la figura del pacto es importante en cuanto los filósofos del derecho natural posteriores la vincularán no sólo al nacimiento de la propiedad privada sino también al surgimiento del poder político.

T., 1991: p.13)

¹³ Richard Tuck ha relativizado el valor del pacto de la obra de Grocio, piensa que es un requisito bastante débil dentro de su teoría ya que el pacto sólo establece “el reconocimiento de un derecho (como había apuntado en su teoría original) más que el acto que lo constituye”(Tuck, R., 1979: p.77)

La diferencia sobre el origen de la propiedad entre las dos obras de Grocio no es la única, ni tan siquiera la más importante. Más adelante estudiaremos el supuesto de extrema necesidad y otros límites a la propiedad privada que únicamente contempla en su obra mayor¹⁴. Pero antes de analizar estos aspectos de la teoría de la propiedad grociana, concluyamos la doctrina de la apropiación originaria con su aplicación al tema más candente de la época: los océanos.

El objetivo último de Grocio cuando se editó su obra *Mare Liberum* era exponer argumentos a favor de la libertad de pesca que venían ejerciendo lo holandeses¹⁵. Por consiguiente, toda la argumentación precedente sobre la forma originaria de apropiación estaba construida como apoyo a esta tesis. Grocio resume su posición en los siguientes términos:

“El mar, por consiguiente, se encuentra entre aquellas cosas que no son propias de comercio, esto es, que no pueden convertirse en propiedad privada. De donde se sigue, si hablamos con exactitud, que ninguna parte del mar puede juzgarse territorio propio de pueblo alguno”(ML: c.5, p.101; JP: c.12, p.236).

Esta es la idea central de su libro y que intenta justificar por varios caminos: uno a través de la ley natural y otro mediante la ley civil y que ocupan, respectivamente, los capítulos 5 y 7 de *Mare Liberum*. Comenzaremos con el último donde básicamente repite lo expuesto por Vázquez de Menchaca para detenernos posteriormente en estudiar los argumentos originales de Grocio que desarrolla a lo largo del capítulo 5.

En el capítulo 7 trata de explicar por qué el mar es un recurso imprescriptible y, por consecuencia, no se puede establecer una ley civil que defina el derecho de propiedad sobre estos recursos. A lo largo de estas páginas Grocio se dedica únicamente a parafrasear, punto por punto, las *Controversias Ilustres* de Vázquez de Menchaca; así

¹⁴ Existe otro importante tema sobre el cual cambia de parecer en sus obras: la posibilidad de esclavitud voluntaria. Este cambio tiene que ver con la transición de Grocio desde una primera etapa liberal a otra de carácter absolutista. Cfr. Buckle, 1991: 49; Tuck, R., 1979: p.71

¹⁵ En concreto, según Barcia Trelles, Grocio, con la publicación de este libro, actuó como abogado de la Compañía de las Indias neerlandesas, como justificador de sus presas y tranquilizador de la conciencia de los accionistas de esta compañía que se enriquecieron a expensas de los portugueses. (Barcia Trelles, 1948: p.458)

menciona como argumento la imposibilidad de que una ley civil pueda hacerse valer entre príncipes y naciones diferentes (*ML*: p.130; *JP*, c.12, p.251), pero también incluye la discusión economicista de Menchaca sobre el carácter inagotable de los recursos marinos a diferencia de los bosques y de los ríos (*ML*, p.134; *JP*, c.12, p. 253), aspecto éste no sólo importante desde el punto de vista económico –como quedó reflejado en las páginas anteriores- sino también de gran trascendencia puesto que iba a ser blanco de las críticas por parte de John Selden.

Como vimos Vázquez de Menchaca sólo hacía referencia a la apropiación de los mares a través de las leyes civiles. A diferencia de su mentor, Grocio elabora una justificación sobre la imposibilidad de que el mar sea apropiable mediante leyes superiores a la civil. Para ello retomaremos su teoría sobre el origen de la propiedad. Antes aludimos que la ocupación, bien de objetos muebles como de inmuebles, transformaba el uso común de los bienes en propiedad. Para llevar a efecto esta ocupación se tenía que dar la aprehensión en los bienes muebles o la construcción y delimitación si consideráramos los inmuebles. Por tanto, “las cosas que nunca pueden ser ocupadas o de hecho no son ocupadas, no pueden ser propiedad de nadie porque toda propiedad procede de la ocupación”(*ML*, c. 5, p.91; *JP*, c.12, p. 230), y el mar, como el aire, forma parte de ese tipo de bienes. Para Grocio, la imposibilidad de ocupación de los mares no sólo impide la apropiación particular sino también la pública, entendida esta como la propia de un pueblo. Esto es así porque la propiedad pública se adquiere, según nuestro autor, de la misma forma que la privada: por ocupación (*ML*, c. 5, p.102; *JP*, c.12, p. 236). Los mares al ser inabarcables no pueden ser apropiados ni pública ni privadamente. Grocio mantiene esta idea no sólo a lo largo de las páginas de su obra de juventud, también aparece en *De Iure Belli ac Pacis*; aquí hace alusión a la naturaleza líquida de los mares que impide su limitación,

“Y hay una razón natural que veda apropiarse el mar considerado como dijimos: que no procede la ocupación sino en cosa limitada. Y las partes líquidas, porque de suyo no son limitadas, no pueden ser ocupadas, a no ser que estén contenidas en otra cosa; y así, los lagos y los estanques han sido ocupados, y también los ríos, porque son limitados por las riberas. Pero el mar no es encerrado por la tierra,

siendo igual o mayor que la tierra, de donde los antiguos dijeron que la tierra era contenida por el mar” (*DJBP*: L.II, c.2, n.3; p. 290)

Más adelante veremos las críticas que hicieron sus contemporáneos a esta justificación, al parecer, algo simplista. Con todo, Grocio desarrolla coherentemente su argumentación y excluye por ejemplo a las costas o a los mares interiores de los bienes que no se pueden delimitar (*ML*: c.5; p.95-96, 105; *JP*: c.12, p. 233, 238), es más, admite que si uno pudiera ocupar un apartado del mar durante un tiempo podría legítimamente impedir el uso a terceros (*ML*: c. 5, p.99; *JP*: c.12, p. 235). Existe aún una explicación adicional para la “libertad de los mares” y que tiene que ver con ciertas limitaciones a la propiedad privada, en concreto, con el llamado “uso inocuo”. Más adelante veremos detenidamente de que se trata, pero la aplicación en este caso es sencilla: el uso del mar a través de la navegación o la pesca no minora el que puedan hacer los demás. Y esto es así porque

“todas las cosas que sirven a un individuo, pudiendo servir, sin alteración, a los demás, tienen por esencia un dominio común a los individuos en su totalidad, y deben seguir perpetuamente tal como fueron creadas por la naturaleza” (*ML*: c. 5, p.91; *JP*, c.12, p. 230-231)

En realidad este argumento guarda cierta relación con aquél extraído de Vázquez de Menchaca sobre la innecesaria prescripción de un recurso inagotable y del que también se hace eco Grocio cuando transcribe la tesis del jurista castellano. Sin embargo, no es exactamente el mismo caso, pues el derecho a navegar entraría en la misma categoría que el derecho de paso. El propio Grocio se percató de la diferencia existente entre el derecho a pescar, donde están implicados unos bienes en los que se puede plantear el problema de la escasez, y el derecho a navegar, que constituye un ejemplo de los límites a la propiedad por “uso inocuo”. Aunque realmente Grocio no cree que pudiera llegar un momento en el que se agotaran los bancos marinos, sin embargo, admite esta posibilidad para separar ambos argumentos. Y así expone: “si alguien pudiese prohibir, por ejemplo, la pesca, por la cual se dijese que en cierto modo se agotaban los peces, no podría impedir la navegación, por la cual nada perece para el mar” (*ML*: c. 5, p.114; *JP*, c.12, p. 243).

De cualquier forma, existe en todo este discurso una idea inmanente -también presente en la literatura escolástica- de que el reparto de propiedades se ha de alejar lo menos posible de la equidad natural. Es decir, la propiedad privada surge para que los individuos puedan llevar a cabo un eficiente aprovechamiento de los recursos, pero si se puede disfrutar de ellos sin alterar el uso que de ellos haga el resto de la humanidad, entonces no es preciso repartir los dominios. Por consiguiente, el mar, como dice Grocio, “no puede ser poseído y es propio para la utilidad de todos” (*Ibidem*, c. 5, p.93; *JP*: c.12, p. 231).

En resumen, la doctrina de Grocio sobre el origen de la propiedad no posee componentes realmente originales¹⁶. La ocupación de la *res nullius* se mantiene como el acto que, al margen de la ley civil, otorga la propiedad, del mismo modo que lo habían hecho los doctores escolásticos durante siglos precedentes. Cabría preguntarse entonces por qué la obra de Grocio tuvo tanta influencia en los autores del siglo XVII y XVIII, y la respuesta es clara, el jurista holandés sintetizó de forma coherente lo que habían escrito mucho antes teólogos en inmensos y a veces caóticos tratados¹⁷. En el caso de la libertad del mar, la repercusión intelectual que causó su publicación se debe, además de a esta labor de síntesis, a su oportuna aparición en un momento de conflicto entre las potencias marítimas europeas.

Tampoco la importancia económica es elevada en este apartado de su obra. Excepto por las razones alegadas en contra de la apropiación del mar de cierto aroma económico, Grocio no prescinde de una teoría ética del origen de la propiedad por ocupación. En

¹⁶ En el estudio preliminar a la edición en castellano de *Mare liberum*, García Arias recoge un comentario de un compatriota moderno de Grocio, Villen Van Der Vlugt, sobre esta obra: *Mare Liberum* “no tiene sino el valor de un estudio bien hecho de segunda mano, tomado a préstamo de la sabiduría española; desarrollado en su primera mitad de la idea directriz debida a Vitoria: cada pueblo tiene derecho a visitar a los otros y a comerciar con ellos; ampliación en la segunda sobre el tema proseguido por Vázquez, según el cual un derecho exclusivo de navegación sobre el Océano en todo o en parte no puede ser admitido en provecho de una nación, cualquiera que sea: he aquí lo que contiene el folleto”(García Arias, L., 1979: p.17).

¹⁷ Si se compara las *Controversias Ilustres* de Vázquez de Menchaca con *La Libertad de los mares* de Grocio, son patentes las diferencias en el tamaño y en el orden de los contenidos de ambas obras; los argumentos de Menchaca suelen hallarse dispersos y en muchas ocasiones repetidos a lo largo de varios capítulos de su obra.

este sentido, quizá Menchaca, por su mayor confianza en la ley civil de la prescripción, esté más cerca de las nociones actuales de creación de los derechos que el propio Grocio.

Límites a la propiedad privada

Antes hicimos alusión a ciertas diferencias entre las dos obras de Grocio que estamos considerando. En concreto apuntamos cómo en su obra mayor había introducido la figura del pacto en su descripción del origen de la propiedad. Aludimos entonces a otra serie de diferencias entre *Mare Liberum* y *De Iure Belli ac Pacis* que ahora vamos a analizar. Nos referimos al caso particular de los límites de la propiedad privada. Es cierto que Grocio, en el primero de estos libros, había hecho una referencia indirecta al límite de la propiedad privada por el “uso inocuo” cuando exponía las razones para la libre navegación de los mares, pero en ningún momento menciona en esta obra aquella otra restricción de la que se habían hecho eco todos los doctores escolásticos y que Vázquez de Menchaca se resistió a abandonar: nos referimos al supuesto de extrema necesidad. Grocio recoge esta tradición,

“De ahí se sigue primeramente, que en la necesidad gravísima revive aquel primitivo derecho de usar de las cosas, como si quedasen comunes, porque todas las leyes humanas, y por consiguiente, también en la ley del dominio, parece exceptuada aquella suma necesidad”(*DJBP*, L.II, c.2, n.6; 293)

Han sido muchas las interpretaciones de los estudiosos de la obra de Grocio sobre este pasaje. Richard Tuck considera la incorporación del caso de extrema necesidad como ejemplo de un cambio general de actitud entre estas dos obras; la primera de ellas de carácter mucho más liberal que la segunda. Para Tuck la inclusión de este supuesto constituye un argumento de “caridad interpretativa” dentro de una obra en la que admite el poder ilimitado del soberano y la esclavitud, esto es, en una obra donde cabe la posibilidad de la renuncia total de los derechos de un individuo (Tuck, R., 1979; pp. 79-80). Stephen Buckle, sin embargo, rebate esta justificación de Tuck; no cree que se trate de un argumento de “caridad interpretativa”, es decir que Grocio se viera obligado a

conceder a los individuos al menos un derecho a la supervivencia en casos extremos. Según Buckle, el caso de extrema necesidad es una consecuencia directa de la teoría de la propiedad que había desarrollado Grocio. Si la propiedad privada había sido diseñada para servir a los individuos, entonces este supuesto era un “límite natural” a la propiedad privada (Buckle, S., 1991, p.46). Al margen de una u otra interpretación, detrás del supuesto de extrema necesidad descansa la idea de que la propiedad privada está destinada a la preservación de la vida y cuando entran en conflicto propiedad y vida está claro que ha de ceder la primera¹⁸. Un razonamiento idéntico al que habían hecho los escolásticos.

Además del argumento sobre la preservación de la vida, en Grocio se puede rastrear dos justificaciones adicionales a la existencia del caso de necesidad extrema. La primera de ellas aparece explícitamente cuando trata este supuesto:

“la propiedad parece que absorbió todo aquel derecho que nacía del estado común de las cosas. Pero no es así. Pues se ha considerado cuál sería la intención de aquellos que introdujeron los primeros dominios particulares; la cual se ha de creer tal, que se apartó lo menos posible de la equidad natural” (*DJBP*, L.II, c.2, n.6; 293)

Como ya fue sugerido cuando tratamos los argumentos a favor de la libertad de los mares, Grocio cree que debe primar la utilidad en el aprovechamiento de los recursos. El reparto de propiedades se llevó a efecto para que los individuos sacaran provecho de ellos, pero si pueden obtenerlo igualmente sin necesidad de ese reparto, permanecer con el uso en común de la Edad Dorada es sin duda la mejor opción; además siempre que se pueda la división de propiedades debe encaminarse hacia la equidad que allí existía. El caso de extrema necesidad es el mejor ejemplo de ello: el dueño de la cosa no está obligado a darla al necesitado por caridad “sino porque todas las cosas parecen distribuidas entre los particulares con cierta benigna admisión del primitivo derecho” (*Ibidem*, p.294). Este tipo de argumentación nos recuerda al razonamiento escolástico:

¹⁸ Richard Tuck, en otro de sus libros *Philosophy and Government, 1572-1651*, no se muestra tan radical respecto al argumento de “caridad interpretativa”, pero sí admite que el supuesto de extrema necesidad en *De Iure Belli ac Pacis* implica un cambio respecto de sus obras tempranas pues agudiza la idea de que la propiedad privada está destinada a la preservación humana (Tuck, R., 1993: p.199)

la propiedad privada es un mal menor –un second-best en terminología económica- que se ha de admitir únicamente por su utilidad, pero siempre la mejor opción será la equidad natural del estado primigenio de la humanidad.

Hemos visto, por tanto, dos justificaciones para el caso de extrema necesidad: una primera que considera el supuesto de extrema necesidad como ejemplo de la prioridad de la vida frente a la propiedad y, una segunda, que aboga por la equidad natural como objetivo en el reparto de propiedades. Existe todavía un tercer modo de contemplar este supuesto que Grocio no expresa cuando estudia este caso pero que se puede inferir de otros pasajes de su obra.

Una de las cuestiones que se plantea Grocio en el libro primero de *De Iure Belli ac Pacis* es si es o no lícito guerrear, y más concretamente si es no de derecho natural el arte de la guerra. A lo largo de esta discusión esboza los límites al propio interés de los individuos. Comienza con una cita de Tulio:

“... si cada uno de nosotros toma para sí los bienes de los otros, y quita a cada uno lo que pueda para su provecho, es de necesidad que se destruya la unión y comunidad de los hombres; porque el que cada uno prefiera adquirir para sí cuanto pertenece a la conservación de la vida, más bien que para otro, está autorizado sin oposición de la naturaleza; mas la naturaleza no sufre, que aumentemos nuestros bienes, abundancia y riquezas con los despojos de otros”(*DJBP*: L.I, c.2, n.5; p. 74)

A lo que concluye Grocio,

“No es, pues contra la naturaleza de la sociedad mirar por sí y atenderse, mientras no se lastime el derecho ajeno”(*Ibidem*, n.6; p.75)

Según estos dos textos queda claro que el límite a la acumulación de bienes por los individuos está en el daño que esto cause a terceros y es evidente que en el caso de extrema necesidad la propiedad de unos individuos merma el derecho de aquellos que no tienen lo necesario para sobrevivir. Sin embargo, esto no significa que el propietario tenga ninguna obligación de garantizar el bienestar de los menos favorecidos. Como

antes hemos visto, Grocio no cree que el dueño de la cosa esté obligado a darla al necesitado por caridad¹⁹ (*DJBP*, L.II, c.2, n.6; 294).

Una vez señaladas las tres posibles explicaciones a este límite a la propiedad privada, conviene detenernos en las condiciones y alcance de ese estado de necesidad extrema. La importancia de tal descripción es fundamental ya que debería determinar quién está capacitado para revocar la propiedad privada y en qué momento se puede llevar a efecto. Mencionemos en primer lugar la breve descripción grociana de los casos en los que se ha de aplicar el supuesto de necesidad extrema. Este supuesto incluye la capacidad de demolición de una casa para impedir que se extienda un fuego; cortar las cuerdas y redes que aprisionan a un barco y, por supuesto, tomar la propiedad de otro sin ser culpable de robo para preservarse de la muerte por inanición (*Ibidem*, n.6; p.293). Sin embargo, Grocio considera oportuno limitar los casos en los que un necesitado puede refugiarse en tal supuesto por lo que incluye serie de advertencias.

“Pero hay que tener precauciones para que no se extienda esta licencia; de las cuales, la primera es, que antes que nada se ha de probar de todos los modos, si puede de otro modo salvarse la necesidad; a saber, recurriendo al magistrado, o intentando también obtener con ruegos del dueño el uso de la cosa” (*DJBP*: L. II, c.2, n.7; p.294)

Y esto es así porque se admite que pueda existir una arbitrariedad en el juicio del necesitado. Es necesario probar su estado y recurrir al magistrado. Esta cautela ya era contemplada por los autores escolásticos. Domingo de Soto en concreto hacía alusión a la ayuda del juicio imparcial de los magistrados siempre que se pudiera (Soto, D.,1968: Vol. III, Libro V, q.3, a.4, p.428). Pero no es la única precaución que se ha de tomar en este caso, Grocio enuncia otras dos más: que no se debe conceder “si el poseedor se encuentra en igual necesidad”; y que siempre que se pueda “se ha de hacer la restitución” cuando la necesidad cese (*DJBP*: L. II, c.2, n.8-9; p.295-6). Todo este tipo

¹⁹ Según S. Buckle, el hecho de que Grocio no imponga obligación alguna al propietario que asegure el bienestar a los menos afortunados, significa que Grocio rechaza un adagio que captura elementos del mundo medieval, “la propiedad tiene sus obligaciones” y es sustituido según su punto de vista por otro de un cariz diferente, “la propiedad tiene sus límites”(Buckle, S., 1991; p.47). Sin embargo, esta diferencia parece demasiado sutil si, en la práctica, la extrema necesidad garantizaba de cualquier forma que los pobres de solemnidad tomaran de otros lo necesario para subsistir.

de precauciones nos alerta del peligro que el supuesto de urgente necesidad representaba para nuestro autor. Quizá por ello –como veremos más adelante– los autores posteriores de su siglo hicieron todo lo posibles por eludir tal situación. En este sentido, es de algún modo discutible la apreciación de Sephen Buckle en el estudio que hace de la obra de Grocio. En una nota al pie se hace eco de la desaparición progresiva del supuesto de extrema necesidad en la literatura política posterior y menciona a autores como Pufendorf o Locke; este proceso concluye, según este autor, con el abandono total de este supuesto en Hume y Smith (Buckle, S., 1991; p.47, n.123). Buckle arguye como motivo de esta desaparición la percepción de estos autores de la virtudes de la sociedad comercial para poner fin a las situaciones de pobreza extrema. Puede ser que efectivamente Hume y Smith creyeran en los efectos favorables de una economía mercantil pero no parece razón suficiente para explicar su renuncia del supuesto de necesidad extrema. Es más probable que estos autores desearan este supuesto porque eran conscientes del peligro de llevarlo a la práctica, lo que implicaba la revocación de la propiedad privada al margen las leyes civiles. Además la tesis de Buckle no explica por qué autores coetáneos de Grocio como Selden nieguen esta posibilidad, todo lo cual refuerza la idea de que el abandono de este supuesto tiene que ver más con la evolución de la teoría de política de la propiedad que con la creciente prosperidad económica a lo largo de los siglos XVII y XVIII.

Pero volvamos a los límites a la propiedad de la obra de Grocio. El supuesto de extrema necesidad no es el único, ya que

“El primer derecho, pues, que queda de aquella antigua comunidad, es el que ya dijimos de la necesidad. El otro es el de la utilidad inocua. ¿Por qué no, dijo Cicerón, comunicar con otro aquellas cosas que son útiles al que las toma y no molestan al que las da?”(*DJBP*: L.II, c.2, n.10-11; p. 297)

Este tipo de limitación ya fue sugerido cuando tratamos de la libertad en el dominio de los mares. Entonces vimos que no existía ningún beneficio o utilidad de la propiedad privada de los mares y por tanto lo adecuado era desviarse lo menos posible de la equidad natural. Pero también en aquella obra hace una mención expresa en otros

párrafos que no fueron citados entonces y que son claros exponentes del límite de la propiedad por uso inocuo. Por ejemplo,

“Si alguien de su propio fuego o de su luz prohibiese aprovecharse a otro, quedaría culpable por la ley de la sociedad humana, porque este es el valor de la naturaleza humana: ‘Que sin embargo luzca para él mismo al haberla encendido para otro’. Todo esto lo debe comunicar a los demás, si puede hacerse sin daño propio, en todo lo que es útil para el que lo recibe y no es molesto para quien lo da”(*ML*: c.5, p.107; *JP*: c.12, p. 239)

El principio que utiliza Grocio está bastante claro en esta cita: los individuos tienen un derecho a usar la propiedad ajena si este uso no causa ningún detrimento al propietario. Se trata de una justificación similar a la esgrimida por los economistas actuales para justificar los bienes públicos; bienes cuyo consumo no es rival. En *De Iure Belli ac Pacis* elabora una lista completa de casos en los que se puede aplicar este límite del uso inocuo. Aquí incluye no sólo el ejemplo de la luz y calor de un fuego, también el derecho a beber de un río y el derecho de paso de personas y mercancías a través de las tierras ajenas (*DJBP*: L.II, c.2, n.12- 13; pp.297-302). Pero, va más allá, Grocio cree que por el mismo argumento no se han de gravar las mercancías que pasan por tierra, río o parte del mar aneja a la tierra pues “tales cargas no tienen relación ninguna a aquellas mercancías, y ninguna equidad permite que sean impuestas”; únicamente se podrían admitir estas cargas si el transporte de mercancías acarrea algún gasto en el país de paso (*Ibidem*, n.13-14; pp.301-4). También admite el derecho a establecerse en otros territorios a aquellas personas que han sido expulsadas de sus patrias y el derecho a ocupar zonas desiertas o no cultivadas (*Ibidem*, n. 16-17; pp. 305-306). Parece que con este discurso liberal Grocio legitimaba las incursiones europeas en los territorios que estaban siendo colonizados. Pero Grocio no se limita a establecer derechos comunes a determinadas cosas, también lo extiende a las acciones,

“Después del derecho común a las cosas sigue el derecho común a los actos; lo cual se da, o simplemente, o por suposición. Se da simplemente este derecho a actos tales por los cuales se adquieren aquellas cosas, sin las cuales no puede pasarse cómodamente la vida”(*Ibidem*, n.18; p.307)

En concreto, Grocio tiene en mente que se ha de permitir a los hombres tomar aquello necesario para la vida, pero no sin el consentimiento del dueño -como se podía dar en la extrema necesidad- sino con su aprobación, a través del intercambio y de esta forma obtener alimentos, vestidos y medicamentos. Además, añade que se han de adquirir por un justo precio, “con la excepción de que lo necesiten aquellos de quienes se pide”(Ibídem, n.19; p.308). En definitiva, se trata de un derecho al libre mercado pero únicamente de los bienes necesarios para la supervivencia.

Hasta aquí hemos visto los límites naturales a la propiedad privada; límites naturales en la medida de que no necesitan de la ley civil para ser ejecutados y que Grocio detalla y amplía más que cualquier autor anterior: el supuesto de extrema necesidad, el de uso inocuo, y su extensión al libre movimiento de mercancías y personas e incluso la libertad de comercio para los bienes necesarios, son admitidos en una sociedad en donde la propiedad privada está vigente. Tales supuestos son tratados como reminiscencias de ese uso común del estado de naturaleza porque, como señala Grocio, “la propiedad parece que absorbió todo aquel derecho que nacía del estado común de las cosas. Pero no es así”.

Vinculación entre el poder político y la propiedad

Uno de los problemas que surge de los límites a la propiedad privada que acabamos de exponer es que se trata de límites “naturales”, es decir, pueden ejecutarse al margen de la ley civil de los estados. En la práctica supone que un individuo, por ejemplo, puede legítimamente tomar los bienes de otra persona si piensa que le son necesarios para subsistir o puede asentarse en un territorio que considera que está vacante. Es evidente que la aplicación de estos límites arbitrariamente podría poner en peligro el funcionamiento de la sociedad. Quizá porque Grocio era consciente de estos peligros toma precauciones en su ejecución. Ya hemos visto que en el caso de extrema necesidad Grocio mantiene una postura cautelosa; se ha de consultar al magistrado y comprobar si se puede obtener los bienes de otro modo observando al mismo tiempo la situación del

propietario de quien se van a tomar los bienes. Sin embargo, estas precauciones sólo son aplicables a un único caso de los arriba expuestos sobre los límites naturales a la propiedad. Estas cautelas serían insuficientes a no ser porque Grocio –como vimos anteriormente- cree que la ley civil puede restringir al derecho natural, cuestión central en la relación entre poder civil y propiedad. Quizá convendría recordar las palabras de Grocio a este respecto.

“Mas cuando la ley civil estableció otra cosa, el mismo derecho natural dicta que se guarde ella. Pues aun cuando la ley civil nada puede mandar que prohíba el derecho natural o prohibir lo que manda, puede, sin embargo, circunscribir la libertad natural y prohibir lo que era naturalmente lícito, y aun prevenir con su fuerza el mismo dominio que naturalmente se había adquirido” (*DJBP*: L. II, c. 2, n.4; p.292)

Según esto, parece que algunos de los límites naturales a la propiedad dejan de tener validez si una ley civil dice lo contrario, algo que por otra parte aplica al estudiar la cuestión de los monopolios. Grocio considera lícito que un pueblo pacte con otro la venta exclusiva de un producto pues los individuos pueden libremente entablar cualquier tipo de acuerdo. Este acuerdo monopolístico “no repugna a la ley natural” y, sin embargo, “a veces suele prohibirse por las leyes civiles por la pública utilidad” (*Ibidem*, n.24; p.311). Esto es, el derecho natural a decidir a quien vender o comprar productos puede estar restringido por la ley civil. Otra cosa bien distinta es si la ley humana puede quebrantar el derecho a usar los bienes ajenos en caso de necesidad, aspecto éste en el que Grocio guarda silencio²⁰. De cualquier manera es cierto que en muchos casos la vigencia de la ley natural está subordinada –como en el caso de los monopolios- a la ley civil. En este sentido, los derechos naturales no están diseñados para contrarrestar el poder del soberano –como lo iba a hacer Locke- sino que tiene

²⁰ Según Thomas Horne, Grocio sí se pronuncia a este respecto, pues abiertamente pone límite al poder del soberano cuando dice que la obediencia al príncipe no se aplica a situaciones de “dura necesidad de muerte”. Sin embargo, la interpretación que hace Horne de los párrafos de Grocio puede que no sea la correcta. Por un lado el pasaje que cita de *De Iure Belli ac Pacis* (L. 1, c.4, n.7, 2; 225-226) no habla de la necesidad extrema en el sentido que nosotros hemos expuesto, se refiere, por el contrario, a aquella necesidad extrema de la república en la que se pone en peligro la vida de los súbditos. Grocio no se refiere a los derechos de propiedad de los súbditos, sino al derecho de resistencia al soberano. Pero, por otra parte, tampoco queda claro que el individuo pueda resistirse al soberano y alzar las armas en su contra, es más Grocio duda en admitir este derecho cuando de él surten “grandes disturbios en el estado o muerte de muchos inocentes”, como también parece sugerirlo Richard Tuck (Tuck, 1979; pp.79-80)

valor en cuanto no se ha establecido aún una ley civil que regule el asunto, porque el derecho natural no es inmutable y como el mismo Grocio expone:

“engañense mucho los modernos jurisconsultos que estiman que esto es de tal manera natural, que no pueda mudarse; pues es natural no en absoluto, sino según cierto estado de cosas; es decir, si no se previno otra cosa”(Ibídem, L.II, c.8, n.5; 123-4)

Párrafos como éste relativizan aquella cita de los Prolegómenos de *DJBP* donde Grocio expresaba la vigencia del derecho natural al margen del derecho divino (Ibídem; Proleg. nº 11, pp.12-13). El derecho natural existiría aún si no hubiera Dios y, sin embargo, la ley civil puede circunscribirlo y modificarlo. El derecho natural del dominio, por consiguiente, sólo tiene lugar si no intervino ley civil alguna (Ibídem); sólo en su ausencia prevalece el derecho natural. Esta primacía de la ley civil frente al derecho natural en la obra de Grocio ha sido tratada por los filósofos actuales en el sentido de que Grocio estaría en el bando de aquellos pensadores absolutistas pues el soberano, según lo que acabamos de ver, podría utilizar la ley civil para usurpar lícitamente la propiedad de sus súbditos²¹. Esta idea también parece desprenderse de la posibilidad de expropiación. Según Grocio,

“el rey puede asimismo quitar a los súbditos el derecho adquirido de dos maneras: o en castigo o en virtud del alto dominio, mas para que se haga eso en virtud del alto dominio requiérese primeramente la utilidad pública; además, que a ser posible, se resarza del común al que perdió lo suyo”(Ibídem, L.II, c.14, n.7; 255-6).

Esto es, la expropiación se puede llevar a efecto siempre que sea por utilidad pública y se dé una compensación. La incorporación de estas restricciones no son muy indicativas de ese talante absolutista de Grocio que han sugerido algunos estudiosos; además tales requisitos a la expropiación forzosa ya habían sido expuestos por Vázquez de

²¹ Las aportaciones de Richard Tuck sobre el carácter absolutista de la obra de Grocio son muy interesantes. Tuck describe la obra de Grocio *De iure Belli ac Pacis* como “Janus-faced” en el sentido de que posee dos discursos distintos: uno liberal por incluir el supuesto de extrema necesidad, y otro absolutista al defender, por ejemplo, la posibilidad de esclavitud voluntaria. Además, según Tuck estas dos visiones de la obra de Grocio iban a ser desarrolladas en dos teorías sobre los derechos diferentes a lo largo de los 50 años siguientes (Tuck, R., 1979: p.79-81).

Menchaca, un autor que decíamos era bastante liberal. Sin embargo, Grocio en líneas anteriores al párrafo que acabamos de citar corrige a Menchaca en relación a las obligaciones a las que está sujeto un rey.

“Y si los actos son tales, que los hace el rey, pero como otro cualquiera, también le alcanzarán las leyes civiles; si por el contrario el acto es del rey como rey, no le tocan las leyes civiles; en la cual diferencia no ha parado la atención bastante Vázquez. (...) pues no es lícito a los súbditos obligar a aquél a quien están subordinados”(Ibídem, L.II, c.14, n.7; p. 255).

El estatus de soberano, por tanto, es distinto del de los súbditos; el rey no sólo no está sujeto a las leyes civiles sino que no se le pueden exigir responsabilidades por sus actos. Y esto es así porque como señala en el capítulo primero de su obra

“es mayor el dominio del rey sobre las cosas de los particulares en orden al bien común que el de cada uno de los dueños; así, cada uno está más obligado a la república en orden a los usos públicos que al acreedor” (Ibídem, L.I, c.1, n.6; pp. 48-49).

Como era habitual en el pensamiento escolástico, el bien común es superior a los intereses particulares y, en consecuencia, el soberano, cuando así lo dispusiera, podía ejercer el dominio público que detenta aún en contra de las propiedades individuales.

Vemos, por consiguiente, que la confianza de Grocio en la ley civil le obliga a apoyar una actitud bastante absolutista, algo que va a ser habitual en la doctrina de autores posteriores como Selden o Hobbes y que por otra parte le aleja de la posición Vázquez de Menchaca, autor que confía en la ley civil para la defensa de las propiedades pero admite la posibilidad de revocación del poder civil e incluso da cabida al tiranicidio.

Conclusiones

A lo largo de las páginas anteriores hemos intentado mostrar las características de la teoría de la propiedad de Hugo Grocio y tal vez el rasgo distintivo de su doctrina es la ausencia de novedades destacables. Esto es, cada componente había sido sugerido por autores anteriores. Por poner algún ejemplo basta recordar la necesidad de la propiedad privada por razones utilitaristas, la incorporación del supuesto de extrema necesidad o el principio de ocupación como componentes presentes en la literatura escolástica. Por otro lado, el apoyo a la ley civil en la definición y derogación de la propiedad cuando lo exige el bien común es similar al expuesto por Vázquez de Menchaca, si bien el carácter de Grocio parece más absolutista que el de su mentor. Pese a esta ausencia de novedades en su teoría, los filósofos políticos posteriores como Hobbes, Locke o el propio Smith no citaron a Vitoria, Soto o Menchaca en sus tratados, sus referencias hacen mención a la obra de Grocio. Quizá, como antes hemos sugerido, esto se deba a la labor de síntesis y reorganización de los contenidos dispersos en grandes volúmenes de los autores en que Grocio se basó. De este modo Grocio supo traducir a un lenguaje moderno, más simple y coherente, la doctrina de los grandes teólogos de siglos precedentes.

3.2. Serafín de Freitas y John Selden

La repercusión de la obra de Grocio no se hizo esperar. Tras la publicación de sus libros se encendió una gran batalla intelectual en la mayoría de los casos fomentada por los intereses comerciales y políticos de las naciones europeas. Aunque fueron muchos los puntos a debate nos limitaremos a analizar algunas de las repuestas más destacadas a su teoría de la propiedad. En concreto estudiaremos la respuesta que dieron dos autores, Fray Serafín de Freitas (1553?-1633) y John Selden (1584-1654), al libro de Grocio *Mare Liberum*. La razón por la cual hemos escogido a estos dos autores es porque ambos desarrollaron una teoría contraria a la de Grocio, esto es, ambos pensaron que los mares eran susceptibles de ser apropiados. Sin embargo, aunque Freitas y Selden coinciden en su objetivo se van a diferenciar en otros aspectos pues sólo Selden será

capaz de elaborar una doctrina de la propiedad en la prescinde del supuesto de extrema necesidad.

El primero de estos dos autores en publicar una réplica al *Mare Liberum* de Grocio fue el portugués Serafín de Freitas en 1625 con su libro *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiatico*²², que se editó en Valladolid. No hay que olvidar que Grocio había escrito su libro como apoyo al poder marítimo holandés y en contra de los monopolios marítimos que intentaban ejercer los portugueses y españoles en su comercio, por lo tanto el libro de Freitas constituía la contestación portuguesa a la tesis expuesta por Grocio. John Selden, por su parte, publicó la respuesta inglesa con su obra titulada *Mare Clausum*²³. Aunque la primera edición data de 1635, existe un tratado manuscrito de 1618 que fue presentado a Jaime I como exponente de la posición inglesa en una conferencia entre holandeses e ingleses celebrada para aclarar las capturas de barcos ingleses en las aguas de Greenland. El manuscrito entonces no fue publicado debido a que Selden incluía algunos pasajes que podían ofender al rey de Dinamarca, entonces aliado de la corona inglesa. Pese a que estos pasajes ofensivos fueron alterados, el manuscrito no fue llevado a la imprenta hasta 1636 por orden del monarca Carlos I (Fletcher, E. G.M.; 1962: p.8). Según García Arias las obras de estos dos autores, Freitas y Selden, son en parte complementarias. Freitas iba a defender el monopolio de la navegación oceánica y Selden los derechos monopolizadores sobre el mar próximo (García Arias, L.;1979: p.34). De este modo, su obra conjunta atacaba la totalidad de la obra de Grocio sobre la libertad oceánica. Sin embargo, algunos autores coinciden en señalar que las diferencias sobre el estatus jurídico de los océanos entre Selden y Freitas, por un lado, y Grocio, por el otro, son más aparentes que reales (Tuck, R.; 1979: p.86; Pérez González, A.; 1963: pp.120-121).

A lo largo de las páginas siguientes analizaremos simultáneamente la doctrina de la propiedad de ambos autores para de ese modo poner en relieve sus semejanzas y diferencias, si bien, por su importancia en este estudio, daremos un trato preferente a la

²² En adelante *DILA*. La edición consultada corresponde a la edición bilingüe publicada en Valladolid en 1925; la traducción al castellano es de José Zurita Nieto.

²³ En adelante *MC*. Se ha utilizado un ejemplar de la primera edición de 1636. Se incorporará el latín

obra de Selden. Dividiremos el estudio en tres apartados: en primer lugar haremos referencia a la doctrina de la propiedad eludiendo el tema central de su discurso, el dominio oceánico; nos ocuparemos aquí de exponer las ideas de estos dos autores acerca del origen y categoría de la propiedad e insistiremos en un aspecto de crucial importancia para Selden: la figura del pacto. En segundo lugar estudiaremos un aspecto clave, principalmente de la obra de Selden, relacionado con los límites naturales de la propiedad. Veremos entonces como Selden elimina el componente inclusivo de los derechos de propiedad. A continuación expondremos brevemente los argumentos de ambos autores a favor de la apropiación de los mares y acabaremos, a modo de conclusión, con una breve reflexión sobre la relación entre propiedad y poder político.

La doctrina de la propiedad

Básicamente Freitas y Selden permanecen fieles a la doctrina de la propiedad escolástica, esto es, ambos hablan de una edad dorada de la humanidad donde se disfrutaba del uso común de los bienes. Selden después de distinguir entre el dominio común y el privado añade: “La primera modalidad de dominio, o el que es común a todos, suele ser citado en la comunidad de bienes de la edad antigua”²⁴. Más tarde aparecería la división de los dominios, pues

“No es verosímil que se lograra la comunidad de bienes de este modo por mucho tiempo. Por otra parte se afirma que el dominio privado y la distribución de bienes y límites, por la cual, entre otras cosas, aparte del dueño reconocido, se niega o se restringe la libertad de uso y disfrute, siguió a aquella edad dorada”²⁵

Selden en su descripción de cómo el dominio común pasó a estar en manos privadas no incorpora un razonamiento de tipo utilitarista, en vez de ello toma la historia sagrada para narrar este hecho, algo que también había utilizado Grocio en *De Iure Belli ac*

original en notas al pie.

²⁴ ‘Primi generis dominium; seu quod omnium commune est, in rerum, priscis seculis, communione solet memorari’ (MC: L. I, c. IV, p. 18)

²⁵ ‘Sed veri non est simile huiusmodi communionem diu obtinuisse. *Privatum autem Dominium* seu rerum finiumque distinctionem, qua caeteris, praeter agnitum dominum, libertas utendi fruendi aut negata

*Pacis*²⁶. Según Selden el dominio universal fue entregado bien Adán o bien a Noé y no fue hasta después del diluvio cuando Noé repartió sus bienes entre su descendencia comenzando así el reparto de propiedades; tesis ésta que nos recuerda la doctrina de la propiedad que iba a mantener más tarde Robert Filmer. Pero antes de analizar el modo concreto de la transición del dominio común al privado en Selden, veamos la descripción de Freitas sobre la historia de los dominios.

Freitas recurre nuevamente al mito de la edad dorada. Como iba a hacer Selden, cita la autoridad de Virgilio y Ovidio como apoyo a su argumentación. En aquel siglo de oro - dice Freitas- “la tierra brindaba liberal sus riquezas, sin que nadie las pidiera” (*DILA*; c.I, n.17, p.23). Pero se hizo necesario la aparición de ciertas instituciones

“habida cuenta ya del estado presente de nuestra naturaleza, eso es, de su debilidad y corrupción a causa de la original caída, cuales son , por ejemplo, la esclavitud, la manumisión, la división de los dominios y otras semejantes”(*Ibidem*, n.16, p.22)

La aparición de los dominios privados, por tanto, es una institución necesaria una vez que el hombre ha perdido la integridad de su naturaleza. Hasta este punto Selden y Freitas no sólo no se diferencian sino que mantienen una narración similar a la de los primeros Santo Padres diez siglos atrás.

Otro de los aspectos comunes entre estos dos autores es su distinción entre leyes naturales perceptivas y permisivas. Con esta distinción resuelven el problema de compatibilizar el uso común por derecho natural con un dominio privado. Según ambos autores existe una serie de leyes naturales inmutables -las obligatorias o perceptivas- y

est aut minuta, secula illa subsecutam fuisse aiunt’ (*Ibidem*, p.19)

²⁶ El hecho de que Selden utilice las mismas fuentes que Grocio en su obra *De Iure Belli ac Pacis* es sólo una muestra de que el manuscrito inédito del *Mare Clausum* que entregó a rey Jacobo I en 1618 fue corregido profusamente tras la publicación de la obra mayor de Grocio en 1625. Además, como veremos más adelante, Selden cita la obra de madurez de Grocio. La idea de que el *Mare Clausum* de Selden es más una réplica a *De Iure Belli* que al *Mare Liberum* también es sugerida por Richard Tuck. Cfr. Tuck, R.; 1979: p.86.

otras que pueden mudar según las circunstancias -las llamadas leyes permisivas o concesivas-²⁷. Según Freitas

“la libertad y la esclavitud, la comunidad de bienes o su división, y otras instituciones semejantes, a compás del tiempo y los estados pueden subsistir o cambiarse; porque aunque la libertad, la comunidad de bienes, etc., sean objeto del derecho natural, no corresponden sin embargo al derecho preceptivo. Y la razón de tal diferencia estriba en que la primera especie del derecho natural incluye sólo las normas y principios del bien obrar, que es forzoso que contengan una verdad necesaria, y de aquí que sean inmutables, al paso que la segunda especie pende del estado y mutación de las cosas, y por ende son variables sus instituciones, no porque varíe el derecho natural, sino porque se mudan las circunstancias de las cosas a él sujetas”(*Ibidem*, n.22, p.26)

Por tanto, las cuestiones sobre el dominio, bien común bien privado, pertenecerían a esa categoría de leyes naturales permisivas cuyas instituciones se adecuan a las circunstancias. Selden aplica más claramente esta distinción al tema de la propiedad. Según este autor, existía una ley natural perceptiva e inmutable que obligaba a los individuos a mantener sus acuerdos; sin embargo, la ley permisiva nada decía sobre el tipo de acuerdos que podían entablar, la única condición vigente era que se respetaran las cláusulas estipuladas en los tratos. Esto significa que se podían establecer una variedad de instituciones relacionadas con los dominios mediante las leyes locales o la costumbre que incluso podían minorar o restringir el poder absoluto del que disfruta el propietario. Selden explica el origen de todas estas normas relativas a la propiedad del siguiente modo:

“Todas estas cosas se derivan de la alteración del Derecho de Gentes Natural Universal que es Permisivo. Porque de ahí provino el Dominio privado, es decir, del derecho Positivo. Pero entretanto se estableció mediante el derecho Obligatorio Universal, que ha de estar vigente en los pactos y con el que ha de mantenerse la fidelidad”²⁸

²⁷ Esta distinción, como vimos en el capítulo anterior, había sido sugerida por Suárez, sin embargo su aplicación a los temas de la propiedad es diferente al de estos autores. Suárez señalaba que el derecho de propiedad tiene en parte un derecho permisivo, pues el propietario puede hacer diferentes usos con sus bienes, y un derecho perceptivo que impide que otros puedan interferir en estos posibles usos. Tanto Freitas como Selden hablan de derecho natural permisivo y obligatorio en un sentido más amplio, no sólo aplicable a los temas de la propiedad.

²⁸ ‘Atque haec omnia ex *Mutatione Iuris Gentium Universalis* seu *Naturalis* quod *Permissivum* est, orta sunt. Inde enim introductum *Dominium Privatum*; *ex iure nempe Positivo*. Sed interea stabilitum est *ex*

Según Selden es posible el dominio privado porque emana de un derecho natural que es permisivo, sin embargo existe otra categoría de derechos: los obligatorios, que no admite modificación ninguna y que hace que los pactos sean inquebrantables. La importancia de este párrafo no radica únicamente en la aplicación de la distinción entre derecho permisivo y perceptivo a los temas de la propiedad, sugiere al mismo tiempo dos aspectos clave de la teoría de la propiedad de Selden: la importancia del derecho positivo para la definición de la propiedad y la inclusión de la figura del pacto, aspecto que estudiaremos más detenidamente.

De aquí en adelante comienzan las diferencias entre Freitas y el jurista de Sussex. En general, Freitas se detiene menos que Selden en estudiar cómo allegó la propiedad privada; no se interesó tanto en la forma en que ésta surgió como en analizar su repercusión en el tema central de su libro: la cuestión oceánica. La razón es clara, en la obra de Freitas hay una correspondencia capítulo por capítulo con el *Mare Liberum* de Grocio, autor a quien sólo nombra como el “desconocido”²⁹. La preocupación central de Grocio en este libro era el dominio del mar, y por tanto Freitas iba a tomar esta misma perspectiva. Todo ello explica por qué Freitas no elabora una teoría completa de la propiedad sino, más bien, una defensa -en muchos aspectos muy nacionalista- a favor del dominio marítimo portugués. El caso de Selden es diferente no porque tuviera en mente un objetivo más elevado sino porque, cuando corrigió su manuscrito, tenía entre sus manos la obra mayor de Grocio en la cual dejó en un segundo plano su función de arbitrista y se centró en elaborar una teoría política de carácter universal. *De Iure Belli ac Pacis* debió de dejar una profunda huella en el autor inglés porque en su libro aparece un discurso similar al de Grocio sobre el modo en que la propiedad privada se estableció.

Iure Universalis Obligativo, quo Pactis stansum est & servanda fides (MC; L.I, c.V, p.26)

²⁹ La explicación de tal calificativo no está clara, pero es probable que Freitas verdaderamente no conociese la autoría de *Mare Liberum*, esto se explica por el hecho de que en las primeras ediciones de la obra de Grocio, seguramente las consultadas por Freitas, su autor permaneció en el anonimato. Además es difícil que Freitas se pudiera hacer con un ejemplar de las ediciones posteriores donde ya aparece el autor holandés puesto que la Inquisición incluyó la obra de Grocio en el *Índice de Libros Prohibidos*. Cfr. Pérez González, A.; 1963: p.77

Tal vez donde más se deja sentir la influencia de la obra de madurez de Grocio es en la incorporación del pacto por Selden. Ya vimos que uno de los aspectos más endebles de la teoría de grociana era la inconsistencia a lo largo de toda su producción en relación con el origen de la propiedad privada. Mientras que en *Mare Liberum* describe un proceso paulatino por etapas según cambian las circunstancias de la vida, en *De Iure Belli ac Pacis* incluye la figura de un pacto -explícito o tácito- que da origen a esta institución. Según Richard Tuck, Selden lleva a cabo un ingenioso ataque al Grocio temprano utilizando los argumentos del Grocio maduro (Tuck, R., 1979: p. 89). Según Selden

“intervino originariamente un pacto en esta modalidad de Dominio Privado y entró en vigor con el reparto tras el diluvio; un pacto universal en el que, en su inicio, distinguimos el reparto por asignación y la ocupación *ad libitum* de bienes abandonados, expresa o tácitamente, según la costumbre al uso”³⁰

A continuación Selden acude a la autoridad de Grocio,

“Hugo Grocio parece abarcarlo cuando dice (*De Iure Belli ac Pacis*, L. II, c.2, n.2): ‘las cosas se convierten en propiedad no únicamente por iniciativa individual (...), sino por cierto pacto ora expreso, como en el reparto, ora tácito, como en la ocupación’”³¹

Pese a que Selden copia la figura grociana del pacto, sin embargo lleva mucho más lejos que Grocio las consecuencias que de él se derivan. Según Selden el pacto lleva en sí mismo dos acuerdos distintos: el primero es el que da validez al reparto original de los bienes que Noé llevó a cabo tras el diluvio (*MC*: L.I, c.IV, p. 22); el segundo establece que se renuncie al uso común de los bienes no repartidos al mismo tiempo que se asigna la propiedad de los espacios vacantes a quien primero los ocupe (*Ibidem*, p.24). La repercusión de este segundo acuerdo es decisiva en toda la obra de Selden porque

³⁰ ‘Itaque Pactum eiusmodi primariis Dominiis privati initiis intercessisse eiusque vim a primis, quorum post diluvium intererat res distributim possidere, ad posteros transmissam esse est statuendum. Adeo ut minus de Distributione per assignationem, quam de Occupatione rerum derelictarum ad libitum, pactum universale, sive verbis disertis sive tacite ex morum usu, in initum esse decernamus’ (*MC*: L.I, c.IV, pp.24-25)

³¹ ‘Quod ipsum sane amplecti videtur V.C. Hugo Grotius. Res, inquit, (*De Iure Belli ac Pacis*, L. II, c.2, 2), in proprietatem ibant, non anima actu solo (...) sed pacto quodam aut expreso, ut per Divisionem; ut tacito, ut per Occupationem’ (*Ibidem*, p.25)

significa que una vez efectuado el pacto que establece la propiedad privada desaparece todo atisbo del uso común primitivo; lo único vigente es la condición del contrato: la ocupación otorga la propiedad. Como Selden apunta, de no existir el pacto los dueños universales antes de la distribución “seguirían siendo dueños universales de las partes que no habían sido objeto de distribución”³², pero una vez establecido se renuncia totalmente a ese derecho original del mismo modo que “en el caso de contratantes y coherederos (...), no siguen siendo comunes (como previamente lo eran) los bienes que no habían sido contemplados en la distribución”³³. Esta última frase demuestra que el tipo de uso común que tenía en mente Selden antes de que entrara en vigor este pacto era similar a una propiedad comunal, donde todo pertenece a todos³⁴. Esta situación cambiaría una vez renunciado a ese derecho. Entonces, tras el pacto, sólo existirían dos tipos de bienes: los que ya han sido repartidos y forman parte de la propiedad particular, y aquellos que integran la *res nullius* -bienes que no son de nadie- pero que pueden ser apropiados mediante la ocupación. A diferencia de Grocio, no existen para Selden bienes inapropiables; cuando la ley civil de la propiedad no tiene cabida, no rige en su lugar, como Grocio pensaba, el uso común primitivo porque este uso fue revocado con la instauración de la propiedad privada. Este iba a ser el punto de partida para rebatir la idea de Grocio sobre la libertad de los mares y la figura del pacto, por tanto, el ariete con el cual derrumbar toda su argumentación.

Límites a la propiedad

Al estudiar la obra de Grocio hablamos de determinados límites naturales a la propiedad; esto es, los propietarios no podían disponer de un uso completamente exclusivo de los bienes. Pese a que ellos detentaban un título privado, existía cierta

³² ‘Tam vero si communiter & pro indiviso fuere universi domini, ante partium aliquot distributionem; earum quae in distributionem non venerant, ut manerent pariter universi, quemadmodum ante, pro indiviso domini’ (*Ibidem*, p.24)

³³ ‘Neque aliter in causa sociorum aut cohaeredum (...) fingui potest, quomodo ea quae in distributionem non veniant, non (ut antea) maneant communia’ (*Ibidem*, p.24)

³⁴ Pufendorf a finales de siglo iba a criticar este creencia, según él, antes de ese pacto no había una propiedad en la que todos disfrutaran de todo -una comunidad positiva-, se trataba de una comunidad en sentido negativo, esto es, nadie tenía una verdadera propiedad sobre nada.

reminiscencia de esa equidad natural de la edad dorada que, al margen de las leyes civiles, imponía obligaciones. Entre tales obligaciones estaba la de permitir la aprehensión de sus bienes por el necesitado; dejar el paso expedito a transeúntes a través de su propiedad o autorizar el acceso a las fuentes de agua. Quizá el aspecto más importante de la obra de Selden es que por primera vez no aparecen esos límites naturales a la propiedad privada. Quizá convenga recordar cual era el argumento esgrimido por Grocio para justificar estos límites:

“la propiedad parece que absorbió todo aquel derecho que nacía del estado común de las cosas. Pero no es así. Pues se ha considerado cuál sería la intención de aquellos que introdujeron los primeros dominios particulares; la cual se ha de creer tal, que se apartó lo menos posible de la equidad natural” (*DJBP*, L.II, c.2, n.6; 293)

Para Grocio el sistema de propiedad privada era compatible con el estado común original, pero, como acabamos de ver en Selden, el pacto que crea la propiedad privada incorpora la renuncia a ese estado original, de tal modo que, a diferencia de Grocio, la propiedad sí absorbió todo aquel derecho. Esto supone que no existe un componente inclusivo en la teoría de la propiedad de Selden, algo novedoso en la historia de la doctrina de la propiedad. No aparecen por tanto en Selden límites naturales aunque cabe cualquier tipo de norma o ley a la hora de restringir esa propiedad (*MC*: L. I, c.V; p.26). Las repercusiones del pacto se difunden, por consiguiente, por toda su teoría de la propiedad. Tal vez, la principal consecuencia es la ausencia del caso de urgente necesidad; un menesteroso llegado a ese extremo no puede acudir al uso común de los bienes porque éste hace tiempo que perdió su validez. Sólo las normas civiles podrán ayudar a quien se encuentra falto de las cosas necesarias de la vida. A diferencia de Grocio que niega que se trate de una cuestión caritativa (*DJBP*; L.II, c.2, n.6, p.294), para el autor inglés, no es la ley natural sino la beneficencia la que ha de aliviar estas carencias; como señala, “sin duda el compromiso humanitario exige la acogida al extranjero y que no se niegue el paso a un inocente”³⁵. Un compromiso humanitario que no se abandona a la voluntad individual sino que es ejecutado mediante la misma ley.

³⁵ ‘Humanitatis quidem officia exigunt, ut hospitatio excipiantur peregrini, etiam ut innoxius non negetur transitus’ (*MC*: L.I, c.XX, p.144)

Selden expone esta opinión en su réplica al límite a la propiedad por uso inocuo que planteaba Grocio:

“Lo que aquí se aduce de encender hogueras, de no vetar la aguada y de otros actos de este tipo que suelen apuntarse, es objeto de la jurisprudencia en el aspecto caritativo del derecho de paso”³⁶

Lejos está la otrora equidad natural que permitía a los transeúntes revivir la antigua libertad de paso y circulación. Ahora esta libertad depende de la voluntad de los gobernantes. Selden lo resume del modo siguiente,

“Por decirlo en pocas palabras, es palmario en las costumbres de todas las generaciones que el llamado tránsito franco suela ser regulado siempre por los príncipes, por los señores del territorio, y de manera que los cambios introducidos en su gestión tengan por objeto la utilidad pública y su delegación y ordenamiento vayan en esta línea”³⁷

Si esto es así, sólo un príncipe que dictamine normas en el ámbito internacional podría ser capaz de establecer la libertad entre las fronteras, a lo cual responde Selden:

“Mas aún no se ha producido la concertación del resto de las gentes sometidas a un único imperio supremo como para que se produzca siempre la libre facultad de paso”³⁸

Esta idea nos recuerda a la que mantenía Vázquez de Menchaca cuando señalaba que el mar no puede ser prescrito pues no existe una autoridad civil a escala mundial que pueda ejecutar los derechos de propiedad internacionales (*CIUF*: c.89, n.33, pp.427-8). En este sentido es llamativo que, para Selden, fuera inviable una regulación supranacional sobre los derechos de paso y, sin embargo, admitiera el dominio privado sobre los mares, como veremos en el siguiente apartado.

³⁶ ‘Et quae de lumine ex lumine accendo, non prohibendo aquarum usu, id genus aliis dici solent, heic afferre, est plane a *Iuris* disquisitione in eam quae *Charitatis* est transire’ (*Ibidem*, p.145)

³⁷ ‘Atque ut hanc rem paucis absolvamus, manifestissimum est ex omnium seculorum moribus, liberum (quem vocant) transitum ita semper a Principibus, territorii dominiis, temperari solere, ut pro variante commodi publici cura, nec aliter omnino permittatur interdicaturve’ (*Ibidem*, p.145-6)

³⁸ ‘Sed nondum convenere Gentes ceterae singulis Imperiis supremis subjectae, ut libera semper sit hinc

Detengámonos por un momento y comparemos nuevamente este discurso de Selden con el de Grocio. Para el autor holandés el derecho de paso y de comercio eran por principio libres ya que se trata de acciones que no estorban el disfrute a los propietarios; sin embargo, una ley civil puede prescribir lo contrario si ello redundaría en una ganancia pública -como, señala, sucede en la cuestión de los monopolios (*DJBP*: L.II, c.2, n.24, p.311)-. El punto de partida de Selden es el opuesto. El propietario puede ejercer su derecho e impedir el acceso por su propiedad a extranjeros y comerciantes, a no ser que una prescripción excepcional disponga otra cosa (*MC*: L.I, c.XX, p.146). El resultado final es el mismo en los dos autores: la ley civil prevalece; pero en Selden desaparece todo el sesgo liberal que Grocio había heredado de los escolásticos españoles. Es más el autor inglés cita a Francisco Vitoria en su ataque a la libertad de tránsito y comercio (*Ibidem*, p.147). En este sentido, se puede decir que la doble cara de Jano de Grocio de la que habla el profesor Tuck engendró dos estirpes y, sin duda, Selden pertenece a la más absolutista.

Ahora volvamos al autor, afincado en Valladolid, Serafín de Freitas.

Antes dijimos que Freitas apenas describe el tránsito desde el uso común de la edad dorada a la instauración de la propiedad privada. No especifica si hubo o no un pacto que la instituyera; lo que sí estudia son sus límites. Entre ellos aparece el supuesto de extrema necesidad:

“Cuando un extranjero padece extrema necesidad, o a lo menos grave, de usar de alguna cosa, lícitamente no se le puede impedir su uso, tanto porque así lo exige la ley de caridad, cuanto porque la división del dominio de las cosas no puede impedir que aun contra la voluntad de su dueño use de alguna de ellas quien la necesita en extremo”(*DIILA*: c.II, n.3, p.32)

Según esto, quien padece necesidad extrema -en este caso un extranjero- podrá tomar los bienes por dos motivos: por caridad y por mandato de la ley del dominio. Freitas, por tanto, parece combinar las ideas de Selden y Grocio respectivamente. No aparece aquí una renuncia de ese uso común pues, como dice Freitas, la división de los dominios

no puede impedir que se use de las cosas quien las necesita en extremo. Las diferencias con Selden no se limitan a este supuesto; Freitas, como Grocio, también admite la libertad de paso.

“Siempre que conste de que el tránsito haya de ser inofensivo, es libre y debido a derecho, hasta el punto que, de ser negado semejante paso, puede con justicia quien lo hubiere menester abrirse por las armas” (*Ibidem*, n.2, p.31)

Sin embargo, esta libertad puede ser restringida por el poder civil aún sin mediar causa justificada. Freitas corrige a Vitoria en este sentido,

“Pues aunque por derecho de gente a todos sea lícito emigrar a tierras extrañas y allí vivir y negociar, como opina Vitoria, es preciso suavizar esta conclusión añadiendo que sólo es lícito mientras no lo prohíban los indígenas, según advirtió Molina, a cuya opinión mal de su grado se acuesta nuestro Desconocido en el capítulo primero de su libro, cuando afirma que ni la república ni el Soberano pueden *en absoluto* decretar tal prohibición, pues de tal aserto forzoso es inferir que a lo menos puedan establecerla *en particular* y mediante justa causa, pero ¿quién obliga a un Soberano a dar cuenta de las causas que le mueven a legislar?” (*Ibidem*, c. II, n.15, p.36-7)

Y más adelante,

“Rechazarse debe por ende, la opinión de Vitoria y de Gil³⁹, quienes (...) resuelven que no puede el Soberano sin causa legítima negar a los extranjeros el derecho de venir a su territorio ni el de comerciar con sus súbditos” (*Ibidem*, n.17, p. 37)

Por consiguiente, a tenor de lo expuesto, Grocio -el Desconocido- sólo admitiría que el príncipe dictaminara en contra de la ley natural, que regula la libertad de tránsito y comercio, si hubiera una causa justa. Freitas, en contra de esta opinión, cree que el príncipe está investido de la autoridad suficiente como para no justificar sus dictámenes, porque “¿quién obliga a un Soberano a dar cuenta de las causas que le mueven a legislar?” Su respuesta es evidentemente nadie. Nuevamente, como ocurría con Selden, la obra de Freitas posee un cariz absolutista, rasgo que -como adelantábamos al

³⁹ Se refiere a Benito Gil y en concreto a la obra de este autor *Commentarii in lege ex hoc jure*

comienzo de este capítulo- comparten los autores que depositaron una mayor confianza en la ley civil para regular la propiedad, a excepción de Vázquez de Menchaca.

Incorporemos ahora a Serafín de Freitas a la comparación que antes hicimos de Selden y Grocio. Dijimos en líneas anteriores que la diferencia entre estos dos autores era que, mientras Grocio admite límites naturales a la propiedad, el autor inglés prescinde de toda huella del estado original de la humanidad, de modo que no existe un derecho natural al que se pueda acudir para favorecer a un necesitado en grave estado o para poder transitar por tierras diversas; sólo la legislación positiva puede establecer restricciones a la propiedad privada. En lo fundamental Freitas mantiene una postura idéntica a la de Grocio; la propiedad privada no puede llevarse hasta el extremo de permitir la muerte al necesitado o impedir el paso al transeúnte por los dominios ajenos, existen límites naturales que son como restos de ese uso primitivo de la edad dorada. Tampoco varía mucho Freitas respecto del autor holandés cuando otorga a la ley civil competencias para restringir esas reminiscencias del derecho natural. El soberano, con causa justificada o sin ella, puede según Freitas decidir quién traspasa sus fronteras o con quién intercambiar los productos de la nación. Pero también Grocio había sugerido que el dominio del rey es superior al de los súbditos por lo que aquél no tiene porqué rendirles cuentas (*DJBP*: L.II, c.14, n.7, p.255). Si esto es así, ¿realmente Freitas fue capaz de rebatir el pensamiento grociano? Quizá la respuesta esté en el libro que el mercedario portugués tomó como referencia. Como ya hemos comentado, justo cuando Freitas publicó en 1625 *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiatico*, Grocio llevaba a la imprenta *De Iuri Belli ac Pacis*, es decir, Freitas desconocía la obra mayor de Grocio. Para rebatir a este autor Freitas sólo disponía de un ejemplar presuntamente anónimo de *Mare Liberum* donde este mantenía una postura bastante más liberal que la que más tarde se desprendía de su obra de madurez, en consecuencia las similitudes entre Grocio y Freitas no se deben a que éste último se hubiera visto incapaz de rebatir coherentemente las tesis grocianas, tales similitudes sólo se dan si comparamos la obra de Freitas con *De Iuri Belli ac Pacis*, obra de un talante más antiliberal que la primera. El éxito de la crítica de Selden a Grocio quizá se deba a que éste sí disponía de la obra mayor del holandés y, como señala Tuck, supo aprovechar esta ventaja incidiendo en el

talón de Aquiles de la doctrina de la propiedad de Grocio: el pacto que da origen a la propiedad.

Como conclusión de este apartado hagamos una pequeña digresión acerca de lo que creemos fue la primera formulación de un concepto de propiedad absoluto, esto es, un derecho únicamente limitado por la ley civil.

A lo largo de la historia económica existen prácticas comerciales que tardaron mucho tiempo en ser lícitamente admitidas. Un ejemplo al uso es el préstamo a interés. El interés fue condenado como pecado de usura por los escolásticos y no fue hasta bien entrado el siglo XVIII cuando se estudió desde una perspectiva plenamente económica desechándose todo componente valorativo. Pero entretanto, en la época del mercantilismo, políticos y estudiosos admitieron el cobro de interés y su regulación con un claro objetivo: apoyar los intereses económicos de las naciones en plena guerra comercial⁴⁰. Un camino similar puede dibujarse en la teoría de la propiedad. El pecado de usura puede compararse aquí con el supuesto de extrema necesidad. Los escolásticos no podían consentir que la propiedad privada diera cabida a una situación de extrema desigualdad, de la misma forma que se negaron a tolerar que el uso del dinero tuviera un precio⁴¹. Los autores que aquí hemos estudiado y, en cierto modo también Grocio, son comparables a aquellos otros políticos y tratadistas de esa inmensa edad del mercantilismo que fueron capaces de admitir el tipo de interés pero siempre que fuera en beneficio de la nación. Freitas y Selden también desearon el componente teológico de su doctrina pero, como aquellos, sus hallazgos estaban supeditados a un objetivo superior: el poder marítimo y comercial de las naciones a las que pertenecían. No obstante y al margen de las razones que motivaron la elaboración de sus tratados, la figura de Selden es digna de ser destacada en cuanto fue el primer autor en eliminar por completo el supuesto de extrema necesidad. Como veremos más adelante incluso el mismo Hobbes será incapaz de negar los bienes necesarios para la supervivencia a quien está en peligro de muerte sin ellos.

⁴⁰ Como ejemplo baste citar a J. Child, J. Law o el propio J. Locke

⁴¹ La escolástica española del siglo XVI, también excepcional en este aspecto pues admitieron que en algunos casos era lícito el cobro de interés a través de cláusulas como el *lucrum cessam*.

La cuestión oceánica

Ya hemos dicho que el cometido fundamental tanto del *MC* de Selden como del libro de Freitas, *DILLA*, era contrarrestar la tesis grociana sobre la imposibilidad de apropiación privada de los mares. Por tanto, toda la doctrina de la propiedad de estos dos autores que hemos esbozado en las páginas anteriores estaba supeditada a este objetivo. Es tiempo pues de repasar el contenido exacto de su argumentación, no sin antes recordar cuál era el razonamiento de Grocio sobre esta cuestión.

Grocio, al igual que anteriormente Vázquez de Menchaca, piensa que el mar posee tales características que hace que no pueda equipararse a ningún recurso terrestre y, por consiguiente se encuentra “entre aquellas cosas que no son propias de comercio, esto es, que no pueden convertirse en propiedad privada”(ML: c.5, p.101; JP: c.12, p.236). Estas características hacen que, a diferencia de las tierras, “el dominio sobre el mar desde el origen del mundo hasta el día presente es, y ha sido siempre del dominio común” (CIUF: c.89, n.31; p.427). La liquidez y extensión de las aguas marinas provoca, según estos autores, dificultades para su medición y ocupación. Además tampoco está justificado su reparto desde una perspectiva utilitarista; se trata de un bien inagotable de modo que su uso compartido no merma ni el disfrute presente para otras personas ni el que pudieran llevar a cabo generaciones futuras. A todo ello se añade que tanto Menchaca como Grocio fueron conscientes de los inconvenientes de ejecutar unas leyes positivas sobre un recurso de tan magna extensión. Como veremos a continuación, todos estos puntos van a ser blanco de los ataques de Selden y Freitas.

Un requisito para que los bienes fuesen ocupados y, por tanto, apropiados para Grocio era su delimitación; sólo las partes líquidas contenidas en otras cosa, como ríos o lagos, podían ser ocupados (*DJBP*: L.II, c.2, n.3; p. 290). Para Selden el mar puede ser delimitado al igual que la tierra, pues -como él dice-

“Por qué las costas no constituyen fronteras tan legítimas en las que se fundamente la distinción del dominio del mar como lo son fosos, setos, vallados, hileras de árboles y otros obstáculos que suelen aducir los agrimensores, no acierto a comprenderlo”⁴²

No comparte la idea de Grocio por la que sólo los lagos y mares interiores pueden apropiarse. Selden se pregunta, “¿por qué no va a limitar lo que contiene a lo contenido y a la inversa?”⁴³ Si las tierras están limitadas por los océanos entonces estos últimos lo han de estar por las primeras; la delimitación es por tanto recíproca. Además de su demarcación por las costas, se pueden distinguir dominios privados del mar a través de otros hitos, pues,

“Disponemos de islotes que surgen del mar, arrecifes frente a cabos, y más allá islas dispersas de donde se derivan rectas, ángulos, recodos para delimitar el mar. *Mil tierras yacen esparcidas por el mar. Surgen innúmeros peñones e islotes en alta mar*”⁴⁴

De igual modo, sus características líquidas no impiden que se puedan marcar lindes mediante la gradación terrestre de la latitud y la longitud, de la misma forma en que “los poseedores de las colonias europeas en América fijan los límites”⁴⁵. En consecuencia la medición de los dominios marinos es del todo factible por los “talasómetros”; no hay razón para pensar en que existen inconvenientes derivados de la naturaleza y extensión de los océanos. Además si, como Selden advierte, es comúnmente admitido por los juriconsultos -incluso entre quienes son defensores de un aprovechamiento común del mar- un dominio de hasta cien millas del mar adyacente, nada hay que impida su generalización mar adentro. En cierto modo, como dice Selden, “se ha admitido una disposición emanada de los príncipes de territorios con mar”⁴⁶.

⁴² ‘Cur litora non tam fines sint legitimi quibus innitatur Maris domini distinctio, & dicendi & censendi, quam fossae, vepres satae, supercilia, arborum antemissarum ordo, maceriae, alia a Geomaticis in agrorum finibus regundis adhiberi solita, non omnino capere possum’ (MC: c. XXII, p.157).

⁴³ ‘cur tam id quod continet non revera finiatur eo quod continetur, quam hoc illo’ (Ibidem, p.158)

⁴⁴ ‘Scopulos eminentes, brevia, adversa invicem promontoria, insulas hinc inde sparsas habemus; e quibus linearum rigores, versurae, coxae, gammata sumantur, ad territorium Marinum terminandum, *Mille jacent mediae, diffusa per aquora, terra; Innumeri surgunt scopuli, montesque per altum*’ (Ibidem, p.160)

⁴⁵ ‘Etiam in coloniis ex europa in Americamaevo nostro deductis, Latitudinis & Longitudinis gradus sunt Possessoribus termini’ (Ibidem, p.160-1)

⁴⁶ ‘Iure quodam modo (...) Princeps omnium Maris accolarum communi receptum est’ (Ibidem, p.162)

Pero la posibilidad de medición de los mares no es la única razón para que estos puedan ser apropiados. Selden expone un argumento de un carácter mucho más económico. Tanto Vázquez de Menchaca como Grocio pensaron que el mar era tan abundante que era imposible el agotamiento de los recursos que este contenía. Para estos dos autores, la división de los dominios marinos no atendía a motivos utilitarista pues, a diferencia de los bosques o los ríos, su consumo no rivalizaba; esto es, en nada perjudica al prójimo el uso que pueda llevar a cabo un individuo (*CIUF*: c.89, n39; vol.4º, p.434; *ML*: c. 5, p.91; *JP*, c.12, p. 230-231). Selden discrepa rotundamente de este razonamiento,

“Precisamente, lo que se dice acerca de la grandeza del mar y su abundancia inextinguible, aquí vale poco. Se dirá que es inextinguible a tal extremo que quien lo hubiere reclamado como suyo privadamente, ningún perjuicio recibirá por el uso de otros. ¿Qué relevancia tendría en este derecho de dominio que el prójimo encendiera lumbre sin resultar en detrimento de fuego o iluminación de quien la detentara? ¿Acaso por ello éste sería menos dueño de su fuego y su iluminación? No obstante, vemos con cierta frecuencia que la pesca, la navegación y el comercio ajenos menoscaban el mar de un dueño y de quienes lo gozan por delegación. Es decir, disminuye con el tiempo, algo que en un momento distinto se percibirá. Esto se distingue claramente en el aprovechamiento de los mares en productos como perlas, corales, etc. Disminuye por horas esta abundancia de los mares como cuando se extraen los frutos de las minas, canteras y huertos”⁴⁷

A lo largo de este párrafo Selden no se limita a cuestionar la naturaleza inagotable del mar, subraya además que el uso del mar no responde al, denominado por Grocio, supuesto de uso inocuo. El consumo de los recursos marinos no es equiparable a aquél del que gozan los individuos que comparten un fuego. En términos económicos, podríamos decir que el mar no es un bien público puro ya que su consumo particular restringe el que pudieran realizar otros individuos; y esto es así porque su

⁴⁷ ‘ Id demum quod de magnitudine Maris atque inexhausta abundantia dicitur, omnino parum heic valet. Detur inexhaustum esse, adeo ut qui privatim sibi vendicaverit, nil inde damni ex aliorum usu tulerit; quid hoc ad jus domini magis, ac detrimento non esse Domino ignis aut candelae, ut alius lumen de suo Lumine accenderit? Ergone is minus ignis aut candelae suae dominus. Sed vero ex aliorum piscatione, navigatione, commerciis ipsum Mare deterius Domino caeterisque ejus jure gaudentibus fieri non raro videmus. Scilicet minui, quod alias inde percipi posset, commodum. Quod manifestius cernitur in Marium usu, quorum fructus sunt Uniones, Corallium, id genus caetera. Etiam minuitur in horas Marium hujusmodi abundantia, non aliter ac sive Metallum fodinarum ac lapicidarum, sive Hortorum, quando

aprovechamiento común reduce su abundancia con el transcurrir del tiempo. Aparece en consecuencia una sobreexplotación que puede llegar a agotar los recursos; tal es el ejemplo de Selden de la desaparición de las perlas que, según él, existían en los mares de Inglaterra (*Ibidem*, p.165). Por todo ello, dice el autor de Sussex,

“En mi opinión, el mar no es más inextinguible que todo el orbe. Mucho le falta a aquél, como parte de un todo, de la magnitud y abundancia de éste. Así que no ha de impugnarse el dominio marino por este motivo”⁴⁸

En definitiva, Selden critica la posición grociana de la libertad de los mares a través de dos argumentos: por un lado cree que, lo mismo que la tierra, el mar puede ser delimitado y, por lo tanto, no hay razón para que no pueda ser repartido; por otro lado, piensa que el mar no es tan inextinguible como otros autores han considerado; existen indicios de que ciertos recursos marinos han sido esquilados por su explotación continuada. A estos dos argumentos tenemos que añadir un tercero ya apuntado anteriormente: el mar no ocupado no es común para la humanidad pues, como vimos, con el reparto de propiedades a través del pacto se revocó este uso originario. No hay motivo, según Selden, para impedir la libre ocupación de las aguas.

Veamos a continuación los argumentos que esgrime Serafín Freitas en contra de la idea de Grocio de la libertad oceánica y comparémosla con la expuesta por Selden.

Para quien quisiera rebatir la tesis de Grocio, lo primero que debería hacer es destruir la idea de que los mares aún continúan en su estado primitivo, es decir, que no pueden ser apropiados porque su uso es común por derecho natural. Selden, ayudado de la figura del pacto, desechó totalmente la posibilidad de invocar el uso original de la edad dorada. Freitas, por su parte, hace lo propio mediante la distinción entre leyes naturales preceptivas y permisivas. Ya dijimos que las leyes naturales que regulan los dominios pertenecen a la segunda categoría y que éstas se adecuan a las distintas circunstancias del género humano. Si estas leyes amparan los dominios privados entonces es erróneo

fructus eorum auferuntur’ (*Ibidem*, p.164)

⁴⁸ ‘Mare (puto) non est magis inexhaustum, quam orbis totus. Magnitudine, abundantia huic illud, ut pars Toti, plurimum cedit. Non igitur ex hac causa impugnandum Maris dominium’ (*Ibidem*, p.166)

aducir que por derecho natural inmutable el mar es inapropiable. Además, señala Freitas, si esto fuera cierto sería

“contradicción flagrante decir que por derecho natural inmutable tengo yo la facultad de navegar y negociar en las Molucas, quieran o no los Soberanos de aquellas islas, y reconocer al mismo tiempo que por un derecho exactamente igual al mío los Soberanos de tales países puedan prohibirme aquella navegación y comercio” (*DIILA*: c.I, n.27, p.29)

Por todo lo cual, sugiere Freitas, Grocio se equivoca al creer que por derecho natural inamovible los mares son comunes y en consecuencia inapropiables.

También el autor portugués, como Selden, rebate el argumento de Grocio según el cual la inmensidad y naturaleza líquida del mar impide su ocupación. Para Freitas, no es su inmensidad la que impide su aprehensión sino nuestra impotencia para ocupar toda su vasta extensión; algo similar a lo que ocurre en los grandes desiertos de Asia y África (*Ibídem*; c. X, n.38-39, p.209). Además, no por ser elementos que no consienten retención el mar y el aire, “es forzoso por derecho natural considerarlos como comunes a todos”. Pero, “si por el contrario les consideramos en cuanto están circunscritos a un lugar, esto es como localizados, no hay duda en que pueden ocuparse” (*Ibídem*; n.32-43, p.209). Lo mismo sucedería con el aire;

“pues toda la porción de atmósfera, que está sobre nuestro fondo, se hace nuestra en virtud de una cuasi posesión. (...) Así también, hallándose fundado el mar sobre la tierra, que constituye sus alveos, (...) exige la razón que sea ocupables el mar” (*Ibídem*; n.44-47, p.211).

Freitas en páginas posteriores explica cuál es el acto de ocupación de los mares. Según él, en rigor no se puede dar una verdadera ocupación y posesión de los mares como se verifica en la tierra en la cual -dice- hay *ponimiento de pies* (la cursiva es suya). En el mar, dada su naturaleza, “es cuasi ocupado y poseído merced a la navegación y a la pesca, mediante las cuales ejercemos nuestra actividad sobre él” (*Ibídem*; c. XI, n.15, p.224). Como vemos, Freitas incluye la pesca y navegación como actos constitutivos de dominio, algo que Selden, más tarde, iba a obviar. Lo que sí hacen estos dos autores es

utilizar los mares limítrofes como ejemplo del dominio que se da de los mares. En este sentido, Freitas señala que, de la misma manera que el mar adyacente pertenece al dominio de quien gobierna aquel territorio,

“como por derecho natural aquella porción de mar no es distinta del mar, lógico es inferir que puede ensancharse o encogerse tal imperio y jurisdicción a medida de la pujanza del Soberano, y acaecerá lo que acontece en la tierra, que los Estados gozan de más o menos territorio según su poder”(Ibidem, c.X, n.40, p.210)

Todavía quedaría sin respuesta la objeción de Grocio al dominio marino por el llamado uso inocuo. Vimos que, para Selden, el mar no es tan inmenso que sea inextinguible. Freitas también pone objeciones a la aplicación de este supuesto al uso que se hace de los mares, no obstante, el razonamiento que él utiliza es distinto al que más tarde iba a realizar el autor inglés y así dice:

“En cuanto a lo afirmado por Menchaca y el Desconocido, que ningún perjuicio infiere al dueño o poseedor la pesca y navegación de los extraños, pues equivale a consentir que otro participe de nuestra luz, es tan contrario a la naturaleza de las cosas y al buen sentido, que hace incurrir en contradicción al desconocido, cuando en el capítulo 7 de su libro se desata en invectivas contra los portugueses llamándoles acaparadores, encubridores de mercancías y logreros, que se enriquecen a expensas de las miserias de los demás y otras lindezas”(Ibidem, c.XI, n.37, p.240)

Nada dice acerca del agotamiento de los recursos del mar. Freitas es, si cabe, más sutil que Selden; él simplemente señala que algún perjuicio ha de ocasionar el disfrute del mar cuando los holandeses se sienten tan dañados por la actuación portuguesa. Si no perjudicara a nadie la controversia estaría fuera de lugar. Existe, por tanto, cierta utilidad del dominio de los mares ya que evita los costes derivados de su uso compartido. Pero no es este el único argumento de carácter utilitarista que se puede encontrar en la obra de Freitas. También hay beneficios de la apropiación del mar que tienen que ver con la necesidad de protección y defensa, tareas éstas que debe llevar a cabo un único soberano que ostente el dominio público de las aguas, porque

“aún cuando concediéramos que la propiedad del mar no corresponde a nadie, nos veríamos obligados a admitir que en cuanto toca a la protección y jurisdicción es propio del Emperador o del Rey” (*Ibidem*, c. X, n.30, p.205)

A través de este dominio público se ha de evitar, dice Freitas, la piratería y el contrabando de mercancías y, en contraprestación, el soberano podrá imponer tributos no sólo en puertos sino a cuantos pasen por el mar (*Ibidem*, n.31, p.206). Pero ello no significa que el soberano no pueda admitir un dominio totalmente privado; de la misma forma que concede este derecho a quien caza en la tierra y siempre que medie una justa causa, “puede el soberano, o quien de él hubiera recibido potestad, mudar todo este orden de cosas, y hacer que el uso del mar, ríos, montes, dejando de ser público pase a ser privado”(*Ibidem*, c. XI, n. 24, p.229). Por todo ello el mar es susceptibles de apropiación tanto pública como privada.

En relación con el posible dominio público de los mares, Freitas critica los argumentos de Vázquez de Menchaca y de Grocio sobre la imposibilidad de crear normas civiles que regulen el dominio de los océanos. Recordemos que estos dos autores consideraban que “la prescripción es propia del derecho civil por lo cual no puede tener lugar entre reyes o entre pueblos libres” (*ML*, c.7, p.119; *CIUF*: c. 89, n.33; p.427-8). Freitas rechaza que por este motivo no se pueda prescribir los mares, y así dice,

“tal modo de argüir mejor merece el nombre de licencia poética que el de jurisprudencia, pues ¿quién no ve que, si entre Soberanos no pudiera aplicarse la prescripción, quedarían siempre inciertos sus dominios contra la mente del Jurisconsulto, y que los Reyes de España, Francia, Inglaterra e Italia, y aún los mismos príncipes de Holanda, andarían constantemente con ansiedad, puesto que, como prueba la Historia, fue harto frecuente que gentes extranjeras ocuparan por fuerza de armas tales naciones después de vencer a sus naturales? (*DIILA*: c. XIV, n.1, p. 293)

Esto es, la ley civil de la prescripción puede ser ejecutiva frente a terceros tanto para dar validez al dominio de las tierras como de los mares; aunque, bien es cierto, esto no impide la amenaza de ocupación por la fuerza de ambos en un determinado momento.

En resumen, para Freitas, igual que más tarde para Selden, los mares no se diferencian de las tierras; pueden ser ocupados pese a su extensión y liquidez y, los mismos problemas que se pueden encontrar en la ejecución de las normas que regulan los bienes terrestres, se dan en los marinos, esto es, independientemente de las leyes civiles es posible una invasión exterior de los dominios. Además, según ellos, no es cierto que el dominio del mar no sea necesario porque, por una parte, no se trata de un bien público en el sentido económico del término, es decir, el consumo individual interfiere al que pueden llevar a cabo el resto, y, por otra, es indispensable la debida jurisdicción y protección para acabar con la piratería y el pillaje.

Antes de terminar con Freitas, y a modo anecdótico, veamos el apartado final de sus objeciones a Grocio. Después de desbrozar punto por punto la tesis grociana a la libertad de los mares exponiendo sus argumentos de una forma coherente y bien razonada, apoyados éstos por numerosas citas de eminentes teóricos y jurisconsultos, advierte: “que los portugueses no se atribuyen la ocupación e imperio del Océano, de tal suerte que prohíban a otras naciones navegar, ni pretendan imponerlas tributos”; su única reclamación es “que no naveguen los Holandeses a nuestras conquistas, por cuya adquisición derrochamos tanta sangre y dinero” (*Ibidem*, c.XI, n.40-1, p.241). Es, en consecuencia, la guerra comercial entre ambas naciones lo que está en el fondo de esta disputa y, Freitas, en estos últimos párrafos se retira la máscara de teórico de los derechos y se descubre valedor de los intereses nacionales de su imperio.

Propiedad y poder político

A modo de conclusión, insistamos en la relación entre la propiedad y el poder político en Serafín de Freitas y John Selden. En las páginas anteriores hemos visto cuál era el objetivo de ambos tratadistas: justificar el dominio de los mares. ¿Cómo poder llevar a término esta tarea? La doctrina de la propiedad que heredaron hablaba, por un lado, de un derecho natural o de gentes que estipulaba la comunidad en el uso de los bienes que no habían sido aún repartidos y, por otro, de una ley civil que podía regular la propiedad

particular de los recursos terrestres. El único modo de llevar a cabo su objetivo era reducir la vigencia del derecho natural de modo que la ley civil absorbiera las atribuciones de ese derecho ancestral. Por ello, jamás antes, las leyes promulgadas por los soberanos adquirieron tantas competencias en cuestiones relativas a la propiedad. Hemos visto que ambos autores creen, por ejemplo, que es el príncipe quien debe conceder el derecho de paso y regular el comercio terrestre y marítimo. Selden va más lejos que Freitas en este sentido y confía en la caridad pública a la hora de conceder asistencia al necesitado pues en su obra desaparece todo rastro del derecho primitivo a la comunidad de bienes. El carácter teológico o moral de la doctrina iusnaturalista de la propiedad desaparece por completo cuando estos autores la amoldan a los intereses comerciales de sus naciones y la vinculación entre la propiedad y el Estado se hace cada vez más estrecha. No obstante, es innegable que esta secularización en los contenidos de la doctrina de la propiedad de ambos autores no está ausente de peligros absolutistas; lo vimos cuando Freitas exponía que el soberano no ha de dar cuenta de las causas que le mueven a legislar (*DIILA*: c. II, n.15, p.36-7), pero también aparecen en Selden de quien se dice “no tuvo nunca ningún sentimiento democrático, y ningún fervor reformador” (Fletcher, E.G.R.; 1933: p.5).

Conclusiones

Durante el siglo XVII, la teoría de la propiedad pasó de estar en manos de teólogos a ser utilizada por juristas y filósofos políticos. Estos se sirvieron de la teoría escolástica en torno a la propiedad para dar validez a dos tipos de argumentos: el comercial y el político. Hasta ahora hemos visto el primero de ellos, esto es, cómo la teoría de la propiedad se instrumentalizó para apoyar las guerras comerciales entre las naciones europeas sobre el comercio marítimo. Hugo Grocio, Serafín de Freitas y John Selden, entablaron una batalla intelectual sobre los derechos de propiedad supeditada a los intereses comerciales de sus respectivas naciones. Pero lo más interesante de todo ello, es que, gracias a la labor de estos autores, se llevaron a cabo interesantes avances en la construcción de una teoría de la propiedad de rasgos modernos. Por un lado, la

consolidación de los estados-nación de la Europa de este siglo trajo consigo una mayor confianza de la ley civil para dar validez a los derechos de propiedad. Por otro lado se incidió sobre un tipo de argumentos de carácter económico que explicaba por qué unos bienes podían o debían apropiarse y otro no. Pero sin duda, el aspecto más interesante es que hubo quien, prescindiendo de juicios morales y teológicos, aceptó por primera vez un concepto de derecho absoluto, es decir, un derecho únicamente limitado por las normas que emanan de los estados, algo que posiblemente no encontraremos hasta mediados del siglo XVIII, con David Hume. Sin embargo, a diferencia de este autor, ni Grocio, ni Freitas, ni tampoco Selden revolucionaron el escenario que había legado el saber escolástico; todos ellos constantemente recurrieron bien a la Biblia bien a la autoridad de eminentes teólogos para dar solidez a sus hipótesis. La pervivencia de un esquema de análisis puramente escolástico en la discusión, más prosaica, relativa a poder comercial transmitió un extraño halo a los tratados de estos autores, resultado de una curiosa mezcla de historia sagrada, espíritu nacionalista e intuición económica.

Hasta ahora nos hemos referido *grosso modo* a la utilización de la doctrina de la propiedad para fines comerciales, varios años más tarde y coincidiendo con los conflictos políticos de Inglaterra, la teoría de la propiedad iba a pasar a manos de filósofos cuyo objetivo no era establecer las bases para el dominio marítimo, sino dirimir las atribuciones del soberano. Thomas Hobbes, Samuel Pufendorf y John Locke, a quien dedicaremos los tres siguientes capítulos, forman parte de este grupo de intelectuales que usaron la doctrina iusnaturalista tradicional en apoyo de sus respectivos bandos políticos.

Capítulo 4. Thomas Hobbes

Introducción.

En este capítulo llevaremos a cabo el estudio de la teoría de la propiedad en la obra de Thomas Hobbes (1588-1679); en ella podremos hallar numerosos puntos en común con la teoría de la propiedad que utilizan hoy en día los economistas. La desaparición de los componentes teológicos y morales de la obra de Hobbes es sólo un aspecto a destacar en este estudio. Más importante es, si cabe, la fuerte vinculación entre Estado y propiedad privada que se funden en la obra de Hobbes como las dos caras de una misma moneda. Estas dos características hacen de la teoría de la propiedad de Hobbes un claro antecedente del concepto económico de la propiedad y le hace, por tanto, merecedor de un capítulo completo de esta investigación.

A lo largo de las páginas precedentes hemos visto como la teoría de la propiedad escolástica estuvo más o menos presente en buena parte de la obra de los autores que hemos analizado en este capítulo. Arriba apuntamos como la labor fundamental de Hugo Grocio había consistido en sintetizar y clarificar el esquema escolástico. Él, como también Vázquez de Menchaca, eran figuras de transición en un proceso de secularización de la doctrina de la propiedad. Más adelante vimos a Serafín de Freitas y John Selden, autores que amoldaron la doctrina grociana a los intereses mercantiles de su época. Es cierto que en ellos se puede apreciar la renuncia a ciertos postulados claves de la doctrina medieval, pero sus hallazgos no eran ajenos a los objetivos comerciales de sus respectivos países. En este sentido, la teoría de la propiedad de Thomas Hobbes puede considerarse como el final del proceso de transición hacia una teoría de la propiedad secular. Esto es así, en buena parte porque, como señala Norberto Bobbio en su ya clásico estudio de la obra de Hobbes, “a diferencia de la mayor parte de los escritores políticos, Hobbes no se dedicó nunca activamente a la política, ni como

hombre de partido ni como consejero de príncipes. Fue, pues, un filósofo político en el más pleno y también más restringido sentido de la palabra” (Bobbio, N.; 1992: p.35). Pero no sólo esta independencia intelectual fue la causa de la secularización de su obra política, Hobbes manifestó explícitamente un rechazo a toda la tradición aristotélica que guardaban las universidades. Así, por ejemplo, en una de sus obras menores, *Behemoth*, en donde narra la historia reciente de Inglaterra, este sentimiento antiaristotélico y anticlerical se desprende de varios pasajes y así dice

“Gracias a las universidades la filosofía de Aristóteles se convirtió en un ingrediente de la religión, para servir de bálsamo para un gran número de artículos absurdos sobre la naturaleza del cuerpo de Cristo y la condición de los ángeles, y los santos del cielo”(Hobbes, T.; 1992: D. I, p.57)

Y en cuanto los escolásticos,

“Aprendieron el truco de imponer a sus lectores lo que les venía en gana, y a doblar la fuerza de la verdadera razón mediante horcas verbales; quiero decir, mediante distinciones que no significan nada, sino que sólo sirven para pasmar a la multitud de los ignorantes”(*Ibidem*; pp. 56-57).

Este supuesto ateísmo de Hobbes le impulsó a construir una teoría del Estado basada en un derecho natural, esta vez sí totalmente alejado de la ley divina, y desterró por completo la figura de Dios como fundamento a su construcción teórica. Sus estudios, por el contrario, “tienen como objeto la realidad tal como está contenidas en nuestras experiencias”(Dilthey, W.; 1978: p.103). Como señala Tuck, “Hobbes nunca creyó que la otra vida fuera relevante para los cálculos prudentes de los hombres; él pensó que era en esta vida donde se sufrían las consecuencias de los quebrantamientos de las leyes, los castigos naturales únicamente provenían de la ruptura de las leyes de la naturaleza”(Tuck, R.; 1979: p.126). El proceso de secularización del que hacíamos referencia estaba completo, con Hobbes se abrió un nuevo camino a la teoría política “y penetró en la naturaleza de la sociedad más que cualquiera de sus contemporáneos y que muchos de sus sucesores”(Macpherson, C.B.; 1979a, p.82). En este sentido y en opinión de Macpherson, con Thomas Hobbes, la propiedad comienza a considerarse como un fin en sí mismo y se rompe la tradición occidental de la era antigua y medieval según

la cual la propiedad privada se justificaba como un medio para alcanzar algún fin ético u ontológico (Macpherson, C.B.; 1979b, p.5).

Sin embargo y pese a la independencia intelectual de la que se hace eco Norberto Bobbio, la teoría de la propiedad de Hobbes no fue fruto exclusivo de una mente audaz. Como ya dijimos en el capítulo anterior, Grocio, Selden y Freitas utilizaron la teoría escolástica para elaborar la versión mercantilista de la teoría de la propiedad; algo similar es lo que sucedió con Hobbes, Pufendorf y Locke en la segunda mitad del siglo con la construcción de la versión política de esta teoría. Si entonces la captura de un barco portugués por holandeses abrió un debate sobre el derecho a transitar por aguas oceánicas, los acontecimientos políticos de la Inglaterra del siglo XVII actuaron de acicate para que intelectuales y filósofos emprendieran sus estudios acerca del papel y límites del poder político. El resultado de todo ello fue la politización de la filosofía y el derecho natural se convirtió por ello en vehículo para llevar a cabo esta transformación¹. En este sentido cabe la afirmación del profesor Leo Strauss, según él, durante el siglo XVII la filosofía dejó de ser una fuente pura de aspiración e inspiración humana para convertirse en un arma y, en consecuencia en un instrumento (Strauss, L., 1965: p. 34). Aunque más adelante haremos algún breve comentario sobre el carácter absolutista de algunos pasajes de la teoría política de Hobbes, lo dejaremos a un lado para centrarnos en el tema que nos ocupa: su teoría de la propiedad².

En esta introducción hemos apuntado dos aspectos que impregnan el conjunto de la obra de Hobbes: su profundo rechazo al saber escolástico y la relación de su teoría política a los disturbios de Inglaterra. Es por tanto el momento de centrarnos en su

¹ El problema político del siglo XVII en Inglaterra tiene su origen en la aplicación práctica del modelo del derecho natural y, concretamente, en las atribuciones de la ley civil, porque entonces el legislador a través de esta ley tenía el poder fáctico de decidir quién era propietario –por ejemplo a través de las leyes de herencia y primogenitura-. Si el rey ostentaba ese poder sin el consentimiento de sus súbditos podría establecer regulaciones sobre la propiedad que afectarían a las propiedades de estos últimos. Algo que sucedió cuando los Estuardos establecieron exacciones fiscales sin la aprobación de la Cámara. En contra de esto, los parlamentarios defendían los derechos de propiedad individuales contra la usurpación real y negaban la posibilidad de que el rey pudiera legislar sin su consentimiento. Sobre la utilización de la filosofía del derecho natural al conflicto político inglés, Cfr. Sommerville, J.P., 1986: p.145-149.

² Posiblemente la obra que demuestra mejor la adscripción de Hobbes al bando monárquico del conflicto político sea *Behemoth*, donde explica e interpreta el conflicto de Inglaterra, aquí expresa sin ambages su apoyo a la causa de los Estuardos y delata, más que cualquier otra de sus obras, su talante absolutista.

discusión acerca de la propiedad. Como hemos hecho anteriormente el estudio se llevará a cabo a través del análisis de cuatro aspectos: en primer lugar, abordaremos la categoría jurídica de la propiedad. Como hemos adelantado al principio, la vinculación entre el Estado y los derechos de propiedad es total en la obra de Hobbes, por eso veremos cómo la ley civil de los Estados establece y delimita la propiedad de los súbditos. También haremos alusión al trato favorable que concede Hobbes a la acumulación de riquezas.

En segundo lugar, veremos el origen del proceso de apropiación. Aquí nos encontraremos con la tarea de compaginar el origen civil de la propiedad con la incorporación en sus obras de las leyes naturales de la apropiación. En estas leyes Hobbes recoge el origen tradicional de la apropiación natural por ocupación e incorpora otras normas como el reparto por suertes. Veremos como estas leyes, lejos de ir contra el origen civil de la propiedad, son compatibles si tenemos en cuenta que son leyes que, para Hobbes, sólo rigen en la conciencia de los hombres y, en consecuencia, no poseen ningún poder ejecutivo.

A continuación estudiaremos los posibles límites a la propiedad privada. Nos interesará descubrir si existe o no en su obra el supuesto de extrema necesidad. Como sucedía con Selden, los individuos no conservan ningún reducto de la comunidad original al que poder acudir en caso de extrema necesidad. Sin embargo, Hobbes no inferirá que un individuo deba morir antes de tomar lo que necesita; llegado a este punto no sólo se revoca la ley civil de la propiedad sino la obediencia al soberano. En este caso, por tanto, el supuesto de extrema necesidad será substituido por el derecho individual a la vida.

Por último, estudiaremos la relación entre el Estado y la propiedad. Aquí llevaremos una doble tarea. En primer lugar compararemos la teoría hobbesiana del Estado y la propiedad con la de autores pertenecientes a la NEI. Veremos que ambos consideran imprescindible al Estado para que los derechos de propiedad se llenen de contenido. También de ambas lecturas se justifica el poder fiscalizador de los poderes públicos. En

segundo lugar valoraremos los posibles avances en este campo de la teoría de Hobbes respecto de la tradición anterior. Por un parte, Hobbes se separa de ella y prescinde de una justificación ética de la intervención pública, por otra, y al igual que su compatriota John Selden, conserva ciertas regulaciones en materia de comercio de carácter mercantilista.

Son tres las obras de donde se pueden extraer las ideas en torno a la propiedad de Hobbes: *Los Elementos de Derecho Natural y Político* (*Elements of Law*) cuya primera aparición corresponde a copias manuscritas en 1640; posteriormente aparecería *El Ciudadano* (*De Cive*), primero en una edición privada en inglés en 1642 y después en edición pública en latín en 1647; por último *Leviatán* (*Leviathan*) que vería la luz en 1651³. Sin embargo, como veremos, en poco se diferencian entre sí en lo referente a su pensamiento en torno a la propiedad, y esto es así porque en realidad las tres obras forman una unidad en el pensamiento hobbesiano. Pese a algunas diferencias, como apunta Dalmacio Negro en su estudio introductorio a *Los Elementos de Derecho Natural y Político*, esta primera obra tiene que ser considerada como un primer borrador de *De Cive* y *Leviathan*, de tal forma que esta última constituye entonces “el final de un proceso de revisión. Es una pieza resultado de diez años de pensar, revisar, añadir y pulimentar” (Negro Pavón, D., 1979: p.47). Por todo ello en las siguientes páginas reconstruiremos la doctrina de la propiedad de Hobbes evitando repetir pasajes similares que aparecen indistintamente en las tres obras, aunque se procurará anotar las concordancias.

La categoría jurídica de la propiedad.

Todos los autores que hemos estudiado hasta ahora comenzaron su doctrina de la propiedad con la descripción de un estado de naturaleza en el que se disfrutaba del uso

³ En adelante citaremos las tres obras del siguiente modo: *Los Elementos de Derecho Natural y Político*

común de los recursos terrenales. Tal narración tenía sus orígenes en un supuesto paraíso bíblico en donde de forma idílica los primeros hombres no encontraron problema alguno en compartir los recursos que Dios les había proporcionado. Sólo después de la caída del hombre por el pecado original se hacía necesaria y conveniente la división de los dominios. El panorama descrito por Hobbes es radicalmente distinto a aquella versión. En primer lugar el estado de naturaleza descrito por Hobbes es una mera construcción teórica, no cree que hubiera existido realmente ni antes del pecado original ni tampoco, como por ejemplo pensaba Selden, antes del diluvio universal. El profesor Macpherson señala en este sentido que el estado del hombre natural en Hobbes “es una hipótesis lógica, no histórica” (Macpherson, C.B., 1979a: p.29). Además, a diferencia de la tradición que hemos estudiado, no existe en Hobbes nada similar a esa situación idílica del estadio asocial del individuo. Como dice Annabel Brett, “Hobbes no concibe el estado de libertad natural como un estado de inocencia y por tanto de paz, una Edad Dorada. Para Hobbes, el estado de libertad natural es un estado de guerra, porque la libertad de cada uno entra en conflicto con la de los otros”(Brett, A.S.; 1997: p.217). Sin embargo, en lo tocante a la propiedad, parece conservar el uso común en ese estado presocial,

“La naturaleza dio *a todos derecho a todo*: esto es, en el estado meramente natural o antes de que los hombres se vinculasen mutuamente con pacto alguno, a todos les era lícito hacer lo que quisieran, así como poseer, usar y disfrutar de todo lo que quisieran y pudieran” (EC., c.I, n.10, p.19; ED., L. 1, c.XIV, n.10, p.204; L., c.XIV, p.111)⁴

Pero, aunque admite que en ese estado la utilidad obligaba a los individuos a mantener ese uso en común para la propia supervivencia, pronto dejó de tener tal utilidad, porque

“no les fue útil en absoluto a los hombres el que tuvieran de este modo *un derecho común a todo*. Pues el efecto de tal derecho viene a ser como si no existiera derecho alguno. Y aunque cualquiera podía decir de cualquier cosa: *esto es mío*, no podía disfrutarla porque el vecino, con el mismo *derecho* y con la misma fuerza, pretendía que era suya”(EC., c.I, n.11, pp.19-20; ED, L.1, c.XIV, n.10, p.205)

A diferencia de la descripción de la edad dorada, la posesión en común, lejos de ser una situación idílica, fomenta la agresividad humana y provoca que los hombres vivan en un perpetuo estado de desconfianza, “estudiando cómo pueden molestarse mutuamente; con lo cual el estado de los hombres en esta libertad natural es el estado de guerra” (*ED, Ibídem*), un estado de guerra en donde los hombres permanecen en un situación de infelicidad. Como apunta Bobbio, la igualdad de hecho de los hombres entre sí, unida a la escasez de recursos y al derecho sobre todo, “bastan por sí solas para explicar la infelicidad en el estado de naturaleza” (Bobbio, N.; 1992: p.44). Tal es la situación de los hombres en este estado que, a efectos prácticos, ese derecho al uso común es como si no se disfrutara de derecho alguno. Según Hobbes

“En una situación así, no hay tampoco propiedad, ni dominio, ni un mío distinto de un tuyo, sino que todo es del primero que pueda agarrarlo, y durante el tiempo que logre conservarlo” (*L., c. XIII, p. 109*)

En cierto modo la posesión en común en el estado de naturaleza de Hobbes es diferente a la mantenida por los teóricos del derecho natural anteriores; ellos pensaron que en una fase previa al surgimiento de la propiedad privada la naturaleza concedía los frutos necesarios para cada individuo sin que su consumo interfiriera en el del prójimo. Como el profesor Schlatter apunta, todos ellos creyeron que “la propiedad común implicaba equidad”; sólo después de que la población creciera tanto que ya no hubo suficiente para todos o cuando los hombres no se contentaron con su parte, la propiedad privada se instituyó (Schlatter, R.; 1951: p.139). Para Hobbes, por el contrario, el concepto de uso común del estado de naturaleza es diferente puesto que la escasez de recursos está presente desde el inicio de ese estado presocial. Los hombres no dispusieron en ese estado de una parte equitativa de la totalidad de los frutos de la tierra, lo único que disfrutaron es del derecho a reclamar no una parte alícuota del todo sino del todo mismo⁵. No sorprende que este sistema de derechos sobre los recursos condujera, en consecuencia, a la guerra de todos contra todos.

⁴ Las citas exactas que se recogen corresponden a la primera obra de las anotadas.

⁵ En relación a esta facultad de uso que los hombres disfrutaban en el hipotético estado de naturaleza de Hobbes, existe una acertada interpretación de la teoría de la propiedad de Hobbes por James Buchanan, según él, el estado de naturaleza descrito por Hobbes es una situación en la cual domina la anarquía, una denominada "jungla hobbesiana" que se asemeja a la descrita por los economistas como la "tragedia de lo

Aunque la descripción del estado de naturaleza de Hobbes posee rasgos originales, la explicación de por qué se hace necesaria la propiedad privada no difiere mucho con la tradición anterior. Desde Aristóteles hasta Santo Tomás de Aquino, pasando por los Santos Padres, la doctrina sobre la propiedad privada había sido similar a que la que ahora exponía Hobbes, a saber: el uso de los bienes en común incita antes o después a la discordia entre hombres y en consecuencia por utilidad se sugiere que se establezca el reparto de los bienes y de este modo lograr la paz entre los individuos. Por consiguiente no parece que la ruptura con sus dos enemigos acérrimos -Aristóteles y la Escolástica- fuese tan profunda como él pretendía en lo que a este punto se refiere. Hobbes permanece fiel a la justificación consecuencialista de la propiedad que estudiamos al hablar del pensamiento escolástico; lo único realmente nuevo por parte de Hobbes hasta ahora es la radicalidad de su planteamiento. Nunca antes la descripción del hombre en el estado natural había sido tan despiadada. Nunca antes fue tan necesario el reparto de propiedades; en su ausencia la conservación de la vida de los hombres estaba en grave peligro.

La diferencia con la tradición anterior puede que se encuentre más en la categoría que concede a la propiedad privada que en la razón que promueve su aparición. En la tradición medieval se creía que existían una serie de normas que regían a la comunidad internacional en lo referente a la propiedad privada; el llamado derecho de gentes para la escolástica española hacía las funciones de un derecho natural secundario que establecía las condiciones de la división de los dominios. Como vimos en el primer capítulo, sólo el pensamiento humanista, con Erasmo o Tomás Moro, fue capaz de vincular la propiedad con las leyes positivas. Hemos visto a lo largo de las páginas

comunal". Buchanan realiza una interesante comparación entre ambos modelos: el de Hobbes y el de la moderna teoría sobre los derechos de propiedad. Para él, ambos modelos señalan el ineficiente aprovechamiento de los recursos que se da tanto en el estado de naturaleza descrito por Hobbes como en los bienes de uso comunal que estudian los modernos economistas, sin embargo, añade que la defensa de la propiedad privada de estos últimos "se basa exclusivamente en el criterio de eficiencia y no hay referencia directa a los problemas de su salvaguarda"(Buchanan, J.M; 1995: p.27). Esta misma idea nos recuerda la necesidad de establecer, junto a una teoría de la propiedad, una teoría del Estado, como bien han apuntado Douglas North o Eirik Furubotn y Svetozár Pejovich, S.,1972: p. 1140 (North, D.; 1994: p.36, Furubotn, E.G., y Pejovich, S.,1972: p. 1140).

anteriores que, desde Vázquez de Menchaca hasta John Selden, hubo un ascenso progresivo de la importancia de la ley civil en la definición y defensa de la propiedad, pero no es hasta Hobbes cuando se culmina este proceso. Hemos visto que el uso común en el estado de naturaleza en realidad es como si no existiera propiedad alguna, no sólo debido a que se vive en un guerra constante de todos contra todos, sino también porque antes de que aparezca el poder coercitivo del Estado los hombres son incapaces por sí mismos de llevar a efecto ningún tipo de acuerdo. Si se apalabra un convenio en el estado natural, dice Hobbes, “queda anulado en cuanto surja alguna razón de sospecha”(L., c. XIV, p.116; EC.; c. II, n.13; p.26). Es decir, no puede establecerse un conjunto de normas que se hagan valer de modo efectivo al margen del poder político; si esto es así entonces la vigencia de un derecho de gentes queda de esta forma anulada. Sólo el poder político puede crear la verdadera propiedad.

“Allí donde no se ha instituido el Estado, hay, como se ha dicho, una guerra perpetua de cada hombre contra su vecino, y por tanto, cada cosa es de quien la consigue y logra conservarla por la fuerza. Lo cual no constituye ni *propiedad* ni un *bien comunitario*, sino mera *incertidumbre*” (L.; c. XXIV, p.202; ED; L.2, c. V, n.2, pp. 299-301).

El derecho de propiedad es creado por el Estado, es un derecho puramente positivo, puesto que el hombre, en su naturaleza, no distingue lo ajeno de lo propio. La vinculación entre Estado y propiedad es total. Si antes de la constitución del Estado *todo es de todos*,

“de ahí se sigue que la *propiedad* comenzó con el Estado mismo, y que es *propio* de cada uno lo que puede retener en virtud de las leyes y del poder de todo el Estado, es decir, del que ha recibido el *poder supremo*” (EC., c. VI, n.15, p.63; L. c. XVIII, p.150)

En definitiva, en Hobbes no existe ningún tipo de duda acerca de la categoría de la propiedad: ésta es de origen civil. Su aparición y su mantenimiento dependen exclusivamente del poder político. Este hecho señala una ruptura con el pensamiento del iusnaturalismo racionalista que hemos estudiado hasta ahora. Grocio, considerado el fundador de esta vertiente laica del derecho natural teológico, creyó que en el estado

anterior al surgimiento de la autoridad civil podía darse un cierto reparto de propiedad. Pero es más, los planteamientos de Hobbes son más drásticos en este aspecto que los mantenidos por su compatriota John Selden. Mientras que Hobbes cree que es imposible que se respeten los pactos en el estado presocial y, por consiguiente, piensa que no puede existir la propiedad en ninguna de sus formas antes de la creación del Estado; para Selden, el derecho natural preceptivo a mantener los pactos obligaba a su cumplimiento en la etapa previa a la constitución del poder político y, por ello, en ese estado prepolítico cabía una variedad de instituciones relacionadas con los dominios. Sin embargo, como veremos más adelante, las condiciones del pacto iban a ser más rigurosas en el autor de Sussex que en su compatriota Thomas Hobbes.

Antes de estudiar el origen que Hobbes confiere a la propiedad es interesante insertar aquí, como ya lo hicimos en otros autores, ciertas referencias acerca de la valoración que concede el autor de Malmesbury a la propiedad y, más concretamente, a la acumulación de riquezas. A lo largo del capítulo décimo del *Leviatán*, enumera una serie de aforismos sobre las actividades honorables; entre ellos se encuentran los siguientes: “*Honorable* es toda posesión, acción o cualidad que constituye un argumento y señal de poder”; “las riquezas son honorables porque son poder”; “el deseo de grandes riquezas y la ambición de grandes honores son signos honorables, pues son señales de que existe el poder para obtenerlos”(L; c. X: pp. 82-83). Todas estas citas nos dan muestra de la visión positiva que Hobbes otorga a la posesión de riquezas y, nos enseña lo lejos que está de las propuestas cristianas acerca de las virtudes de la pobreza. En éste como en otros aspectos, Hobbes rechaza la tradición escolástica. La propiedad privada y su acumulación ya no se considera como un mal menor que se ha de admitir únicamente por su utilidad; para él, por el contrario, el ansia de riquezas es un bien por sí mismo.

Hemos visto hasta aquí dos aspectos importantes de la doctrina de la propiedad de Thomas Hobbes: la categoría civil de la propiedad y su favorable valoración de la acumulación de riquezas. En estas dos cuestiones parece prescindir definitivamente con

todo resto de la tradición escolástica, sin embargo, como veremos a continuación, existen ciertos vestigios de ella en la descripción de la leyes naturales.

Las leyes naturales y el origen de la propiedad.

Una vez expuesta la idea hobbesiana sobre la categoría de la propiedad puede parecer innecesario preguntarse en este epígrafe por el origen de esta institución. Si la propiedad tiene su origen en el poder civil, como Hobbes deja claro a lo largo de sus tres libros, por qué insistir en su origen. La respuesta a esta pregunta se encuentra en el papel que otorga a las leyes naturales dentro de su obra.

Antes se ha descrito someramente la imagen del hombre en el estado de naturaleza, allí “la vida del hombre es solitaria, pobre, desagradable, brutal y corta” (*L.*; c. XIII: p.108). Sólo la autoridad de un soberano es capaz de imponer la justicia porque “allí donde no hay Estado, nada es injusto” (*L.*; c. XV: p.122). ¿Qué sentido tienen las leyes naturales, es decir, las leyes que rigen en el estado prepolítico, dentro de un panorama tan desolador? Este ha sido uno de los puntos más conflictivo de la obra de Hobbes. Norberto Bobbio, uno de sus más notables comentaristas, ha dado una interpretación a la inclusión de las leyes naturales. A su modo de ver, la incorporación de estas normas no se debe a la falta de coherencia del autor inglés. La denominación de leyes naturales en la obra de Hobbes “no es más que un homenaje a la tradición”, de hecho –dice Bobbio- no se tratan de leyes en sentido estricto, ya que no existe persona dotada de autoridad para ejecutarlas, son en realidad dictámenes de la razón (Bobbio, N.; 1992: p. 48). Sin embargo, la aclaración de Bobbio no es suficiente porque, según su criterio, leyes naturales, como leyes extraídas de la razón, también lo eran las descritas por Vázquez de Menchaca, Grocio y todos aquellos autores que suprimieron a Dios como la autoridad que hace cumplir tales normas. Por lo tanto, aún cabe preguntarse por el rasgo característico de la ley natural en Hobbes. La contestación es que Hobbes se percató de que el cumplimiento de estas normas no estaba garantizado. No había nada en los individuos que les impulsara a obrar según sus conciencias de forma conjunta. Ya

hemos dicho que en el estado de naturaleza los hombres no son capaces de cumplir con sus palabras de manera que nadie puede estar seguro de que los demás respeten las reglas naturales. Por si hubiera alguna duda, Hobbes, una vez enumeradas las leyes hace una aclaración,

“No hay que pensar, pues, que los hombres estén obligados por la naturaleza, esto es, por la razón, al ejercicio de todas esas leyes, en caso de que los demás no las cumplieran. No obstante, estamos obligados mientras tanto a mantener la intención de observarlas siempre que su observancia conduzca al fin para el que están ordenadas. Por ello se debe concluir que la ley natural obliga siempre y en todas partes en el *fuero interno o conciencia*, pero no siempre en el *fuero externo*, sino únicamente cuando puede cumplirse con seguridad”(EC; c.III, n.27: p.40; ED; L.1, c. XVII, n.10: p.233)

En el *Leviatán* especifica algo más hasta qué punto es debida una adecuada observación de las leyes naturales. Un hombre modesto que cumple con los preceptos de la naturaleza si el resto no acata esas normas –dice- puede convertirse en “presa fácil” y perder de esta forma su vida, lo cual es contrario al fundamento de todas las leyes de naturaleza, tendentes a la preservación. En tales casos,

“todas y cada una de las leyes que obligan *in foro interno*, pueden ser quebrantadas, no sólo por un hecho contrario a la ley, sino también por un hecho que, aunque esté conforme con la ley, sea juzgado contrario a ella por el hombre que lo realiza” (L; c. XV; p.132)

Según esto, un hombre en el estado de naturaleza se erige en su propio juez a la hora de decidir cuando acatar las normas naturales de forma que podrá quebrantarlas siempre y cuando opine que actuando de esa manera alcanza mejor el fin primordial para el cual esas leyes están encaminadas: la preservación de su vida.

Una vez analizado el papel que desempeña la ley natural en el pensamiento hobbesiano veamos qué relación guarda con la propiedad. Las leyes naturales afectan a la doctrina de la propiedad en dos aspectos. En primer lugar van a establecer la autopreservación como límite a la propiedad privada; cuestión que será estudiada en el siguiente epígrafe. En cuanto al tema que nos ocupa -los orígenes de la propiedad- Hobbes va a incorporar

en las distintas leyes toda la tradición referente al origen ético de la propiedad. En este sentido, cabe perfectamente el calificativo de Bobbio sobre estas leyes: estas son únicamente un “homenaje a la tradición”, porque, como acabamos de ver, una vez que las enumera las vacía de poder.

Básicamente las leyes naturales se repiten en las tres obras que estamos considerando aunque su número es diferente en cada una de ellas. Nos detendremos en aquellas que hacen alusión al origen de la propiedad. La undécima ley en el *Leviatán*, décima en *El Ciudadano*, establece la equidad como criterio del reparto; las propiedades, dice Hobbes, habrán de “distribuirse equitativamente entre cada hombre según lo que en razón pertenece a cada uno”. En la siguiente añade que “aquellas cosas que no pueden dividirse, sean disfrutadas en común” siempre que la cosa en cuestión lo permita y si no es así se reparta proporcionalmente entre todos los que tienen derecho a ella. Para todo aquello que no puede ni dividirse ni disfrutarse en común, Hobbes sugiere que sea adjudicado por sorteo o bien en función a la primera posesión y, en algunos casos, se aplique la ley de la primogenitura (*L*; c. XV: p. 130; *EC*; c. III, n. 16-18: pp.37-38; *ED*; L. 1, c. XVII, n.2-5; pp. 220-230).

Por consiguiente, Hobbes establece un reparto equitativo de las propiedades y si este no fuera posible recurre al criterio de la primera ocupación. ¿Son o no compatibles estos criterios éticos de apropiación con el origen civil de la propiedad privada? La respuesta es sencilla, sí pueden compaginarse ambas ideas. Antes hemos dicho que las leyes naturales sólo rigen *in foro interno* de modo que hasta que no se establece un soberano no existe el poder coercitivo que se encargue de hacer valer las propiedades de los individuos; no son verdaderas leyes porque el individuo puede decidir por sí mismo cuando atenerse a ellas. Por lo tanto, parece que Hobbes es capaz de desprenderse de aquella tradición del derecho natural que intentaba buscar una justificación ética a la apropiación. Más adelante Hobbes descubre el modo real de distribuir los dominios: a través de la ley civil;

“En esta distribución, la primera ley se refiere a la distribución de la tierra misma; mediante dicha división, el soberano asigna a cada hombre una parcela, según lo

que él mismo, y no según el parecer de un súbdito o un grupo de súbditos, juzgue conforme con la equidad y con el bien común” (L, c. XXIV, p.202)

Vemos cómo Hobbes no vacila en conceder al príncipe y no “al parecer del súbdito” la distribución de los dominios⁶. No hay referencia aquí a un reparto equitativo basado en la primera ocupación o el trabajo de los hombres. Como señala Horne, “el análisis de la propiedad de Hobbes demostraba la incoherencia de una doctrina de derechos de propiedad naturales o derivados de una comunidad natural de bienes anterior a la creación del soberanos” (Horne, T. A.; 1990: p.26). Por tanto, únicamente se entiende la incorporación de las leyes naturales de la apropiación como una concesión a una tradición secular, porque, en definitiva, sólo las normas civiles podían poner en vigor una verdadera ley de la propiedad.

Límites a la propiedad

Acabamos de ver el papel que desempeñan las normas naturales en la obra de Hobbes, estas normas -decíamos- repercutían en dos aspectos de la teoría de la propiedad. Uno de ellos ya ha sido analizado, aquí nos dedicaremos a estudiar el otro aspecto al que hacíamos alusión: si estas normas imponen límites naturales a la propiedad. Como hemos hecho en otros autores, en este epígrafe trataremos de encontrar si dentro de su doctrina cabe la posibilidad de minorar o revocar la propiedad al margen de las leyes civiles. Más adelante estudiaremos la capacidad del Estado para interferir en las propiedades de sus súbditos.

⁶ Este hecho no sólo demuestra la inefectividad de las leyes naturales de la apropiación, sino que de él se desprende el talante absolutista de Hobbes. Que incluya en la cita el criterio de equidad y del bien común, es compatible con su tendencia política pues, como señala el profesor Sommmerville, el bando monárquico mantuvo la primacía de la necesidad pública frente a los derechos de propiedad individuales y el rey era la única persona capacitada para decidir qué constituía esa necesidad pública (Sommmerville, J.P., 1986: p.149)

Decíamos arriba que las leyes naturales no son en realidad normas de obligado cumplimiento, son, por así decirlo, preceptos internos que guían a los individuos a obrar prudentemente. Todas ellas han de estar encaminadas a un fin, la preservación de la vida de los hombres, fin último “para el que están ordenadas” (*EC*; c. III, n.27: p.40). Además, cuando la vida y la observación de estas leyes entran en conflicto, el individuo indiscutiblemente habrá de apostar por la conservación de la primera. Esto es así debido a que existe una ley superior al resto “porque las demás se derivan de ella y preparan el camino”, una ley que nos obliga a buscar la paz y, en el caso de no poder darse, a “defendernos con todos los medios que estén a nuestro alcance”(*L*; c. XIV, p. 111; *EC*; c. II; n.2, p.23; *ED*; L. 1, c. XIV, n.14; p.207).

La teoría política hobbesiana proviene del cumplimiento de esta ley fundamental de la naturaleza. Los hombres por sí mismos se muestran incapaces de salir de la penosa situación en la que se encuentran en el estado de naturaleza, pero al mismo tiempo se ven impulsados a la preservación de la vida por la ley natural. La solución a este conflicto está en la creación del Estado. Los hombres, por tanto, idean un contrato a partir del cual crean al soberano a quien se le delega el mandato de asegurar la subsistencia a sus súbditos. Para llevar a término este contrato los individuos tendrán que renunciar a ciertos derechos, pues:

“no debe mantenerse el derecho de todos a todo, sino que algunos derechos deben transferirse o se debe renunciar a ellos. Pues si todos mantuvieran su derecho a todo, necesariamente se seguiría que, con derecho unos invadirían y otros defenderían (...). En consecuencia, se seguiría la guerra. Así pues, obra contra las razones de la paz, esto es, contra la ley de la naturaleza el que no cede su derecho a todo” (*EC*; c. II, n3, pp. 23-24)

El hombre tiene que renunciar al uso común de los bienes si quiere la paz pero la cesión de derechos, sin embargo, no es absoluta. En el *Leviatán* además de incluir como derecho intransferible el derecho a resistirse de “aquellos que le asaltan y quieren quitarle la vida”(L.; c. XIV: p.113), enumera otras excepciones.

“Así como a todos los hombres que buscan la paz les es necesario renunciar a ciertos derechos naturales, es decir, que no tienen la libertad de hacer todo lo que

desean, así también es necesario, para que un hombre conserve su vida, retener algunos otros: el derecho a gobernar su propio cuerpo; el de poder disfrutar del aire, del agua, el de moverse de un sitio a otro, y todas esas otras cosas sin las cuales un individuo no puede vivir, o no puede vivir bien” (L.; c. XV: p.129)

Una referencia similar también aparece en los *Elementos del Derecho*, pero aquí incorpora dentro de las excepciones el derecho a servirse del fuego y a un lugar donde vivir (ED.; L. 1, c.XVII, n.2: p.229). Todas estos derechos irrenunciables van a permanecer, por tanto, en el individuo una vez constituido el Estado. Si esto es así, entonces el soberano habrá de respetar tales derechos y de este modo se erigen en límites naturales a la actuación política puesto que “la mayor o menor amplitud del poder soberano depende también de la cantidad y de la calidad de los derechos naturales que constituyen el objeto de transferencia”(Bobbio, N.; 1992. p.55).

Hasta ahora hemos descrito someramente la teoría política hobbesiana. Para Hobbes, los individuos se ven obligados a buscar su supervivencia a través de un soberano que les garantice la paz. Para ello han de renunciar a ciertos derechos que disponían en el estado natural como el derecho común sobre todas las cosas, pero conservan otros derechos que son irrenunciables y que constituyen los medios mínimos para su subsistencia como el aire, el agua o el fuego. Vinculemos ahora esta teoría política con los límites naturales a la propiedad que hemos estudiado en otros autores.

Desde los Santos Padres hasta Hugo Grocio, la doctrina de la propiedad incorporaba ciertas restricciones a la posesión privada. El supuesto de extrema necesidad era uno de ellos; ante una situación en la que el reparto de las propiedades era tal que ponía en peligro de muerte a un hombre, la propiedad privada era abolida y el necesitado podría tomar los bienes que por ley natural pasaban a pertenecerle. Hobbes no va hablar de la extrema necesidad pero, indirectamente, a través de su teoría política, se descubren los mismos efectos de la aplicación de este supuesto. ¿Podría un hombre llegar a fallecer sin poder llevarse a la boca el alimento que le salvara la vida? La solución que da Hobbes es nueva en la historia de la propiedad. Hemos visto que, por una parte, el individuo al crear el Estado renunció a su derecho a todo por lo cual no puede revivir el derecho natural al uso común porque tal derecho se escindió cuando se constituyó el

poder político. Pero, por otro lado, este individuo conserva otros derechos que son irrenunciables y que le garantiza todas aquellas “cosas sin las cuales un individuo no puede vivir”. Como consecuencia de estos derechos irrenunciables surgen no sólo límites a la propiedad privada sino límites al poder político. Hobbes lo expresa del modo siguiente:

“Si el soberano manda a un hombre (aunque éste haya sido condenado justamente) que se mate, se hiera o se mutile a sí mismo, o que no haga resistencia a quienes los asaltan, o que se abstenga de hacer uso de comida, aire, medicina y cualquier otra cosa sin la cual no podrá vivir, ese hombre tendrá la libertad de desobedecer”(L; c.XXI: p.179)

La obediencia a un príncipe y a las leyes civiles que él elabora no puede mantenerse hasta el punto de que peligre la vida de los súbditos ya que

“La obligación de los súbditos para con el soberano se sobreentiende que durará lo que dure el poder de éste para protegerlos, y no más. Pues el derecho que por naturaleza tienen los hombres de protegerse a sí mismos cuando nadie más puede protegerlos, es un derecho al que no puede renunciarse mediante convenio alguno” (L; c.XXI: p.181)

Por consiguiente, si un hombre viera amenazada su subsistencia podría “hacer uso de comida, aire, medicina y cualquier otra cosa sin la cual no podrá vivir”, pero el motivo que le capacita para tomar todas estas cosas no está en que renazca un uso común de los bienes del estado presocial, como se había dicho hasta entonces, la razón está en que este individuo todavía conserva el derecho inalienable a preservarse. En una situación así, no se revoca la propiedad privada, sino algo superior, la autoridad del poder político. Con Hobbes, por tanto, el límite natural a la propiedad se transforma por primera vez en un límite natural al poder del Estado y muestra hasta qué punto la teoría de la propiedad quedó desde entonces totalmente subsumida en la teoría política⁷.

⁷ Más adelante veremos cómo la teoría política de John Locke hizo algo similar. Como dijimos en la introducción, en esta segunda mitad del siglo, se produjo la politización de la filosofía y el derecho natural se convirtió en la herramienta para llevar a cabo esta labor (Strauss, L., 1965: p. 34). Para restringir el poder de los soberanos, los filósofos políticos ingleses otorgaron derechos previos al individuos antes de que acordaran la creación del poder político que los soberanos no podían violar. En el caso de Hobbes, concedió el derecho natural a la vida y, por tanto, este derecho era inquebrantable para el Estado. Más adelante veremos cómo el éxito de Locke fue aumentar el peso de estos derechos naturales

Comparemos nuevamente a Hobbes con John Selden. Hemos visto ya algunas diferencias entre ellos. Para Selden era posible un cierto modo de apropiación privada antes de instituirse la autoridad política, hecho este que no era contemplado por Hobbes. A pesar de que Hobbes es mucho más tajante en la vinculación entre poder político y propiedad incorpora ciertas restricciones en su teoría. Como acabamos de ver, el autor de Malmesbury ve en el derecho a la vida un límite a la obligación de los súbditos para con el soberano. Es cierto que ambos autores piensan que los hombres en el pacto de creación del poder político tienen que renunciar al uso común de los bienes, pero mientras que Hobbes cree que éstos retienen algunos derechos, el hombre social de Selden se encuentra desposeído de ellos. En Selden sólo la autoridad pública puede ayudar al necesitado, pero el súbdito no puede reclamar para sí ningún derecho previo a la existencia del soberano que asegure su vida. En este aspecto, por tanto, la doctrina de la propiedad de Selden puede considerarse más radical y absolutista que la hobbesiana y cabe perfectamente aquí la conclusión del profesor Tuck que, haciendo alusión a una de las últimas ocupaciones de John Selden, señala: “paradójicamente, el tímido Hobbes fue un teórico más liberal que el bravo luchador de las libertades parlamentarias”(Tuck, R.; 1979: p. 100).

Una última aclaración. Parece que la incorporación del derecho a la autoconservación impone ciertos límites naturales a la propiedad en la teoría hobbesiana. No obstante, tal límite no está del todo patente a lo largo de toda su obra. Richard Tuck ha estudiado precisamente esta cuestión. Según él únicamente aparece un claro derecho de resistencia del súbdito al poder ilimitado del soberano en *El Ciudadano* y en *Leviatán*, mientras que en el primer borrador de estas dos obras, en *Elementos de Derecho Natural*, este tema bien se sugiere de forma ambigua o bien se pronuncia en sentido opuesto (Tuck, R.; 1979: pp.120-125). Quizá uno de los pasajes en los que Hobbes se aproxima a la posición de Selden es el siguiente: “el poder coercitivo consiste (...) en que cada uno transmita su derecho de resistencia contra aquel a quien ha entregado el poder coercitivo” (*ED*, L.2, c. I, n.7, p. 258). Esto implicaría que el súbdito no puede reclamar

ni siquiera su vida en contra del soberano. Sin embargo, antes mencionamos que en este libro Hobbes habla de que hay cosas que un hombre nunca puede renunciar, “por ejemplo, respecto al propio cuerpo es intransferible el derecho a defenderse”(ED, L.1, c.XVII, n.2, p.229). Por consiguiente, su posición es contradictoria a lo largo de las páginas de este libro. Sin embargo, posteriormente debió de desprenderse de la influencia del autor del *Mare Clausum* pues apuesta claramente por un derecho irrenunciable a la resistencia⁸.

En resumen, aunque Hobbes no enuncia la extrema necesidad como límite natural a la propiedad privada, los efectos de su teoría política son los mismos que si realmente aplicara ese supuesto: un hombre no puede permitirse morir de hambre sin antes coger lo necesario para aliviarse⁹. Los escolásticos justificaron la aprehensión de los alimentos por el necesitado como un caso en el que revivía el uso común de los bienes de la edad dorada. Para Hobbes se trata de hacer valer un derecho que los hombres aún conservan en el estado social. Este cambio de perspectiva puede deberse a varios motivos: en primer lugar al rechazo hobbesiano a la tradición escolástica; pero es posible que se debiera al temor que suscitaba, en pleno siglo XVII, la incorporación de un argumento que implicaba la vuelta a la propiedad común. Hemos visto que Grocio aunque incluye este supuesto lo rodeó de numerosas condiciones para su ejecución. La preocupación debió de ser creciente pues, Ireton y Cromwell, a mediados de siglo, señalaban ya que el derecho natural a la propiedad y a la vida acabaría con la primera, ya que daba la posibilidad de que cada uno tomara lo que quisiera¹⁰ (Macpherson, C.B.;

⁸ Es posible que efectivamente Hobbes conservara cierta influencia de Selden pues ambos autores no sólo se conocieron sino que pertenecieron al círculo de nuevos filósofos en torno a la figura de Marin Mersenne en su estancia en París. Cfr. Tuck, R.; 1993: p.214.

⁹ Más adelante veremos cómo David Hume hace algo similar a Hobbes: renuncia al uso común en caso de necesidad y, sin embargo, no cree que la propiedad privada tenga que prevalecer cuando peligra la vida de los individuos.

¹⁰ Ireton y Cromwell mantuvieron una postura contraria a la de los Levellers o niveledores; estos últimos se opusieron al sufragio de los propietarios y abogaron por un sistema electoral más amplio aunque no está muy claro qué tipo de sufragio apoyaron realmente, si el del contribuyente o el del no sirviente. De cualquier modo, fue común entre los Levellers admitir la propiedad como un derecho natural, y ampliar la noción de propiedad no sólo a las posesiones sino también a la propia vida, como más tarde iba a admitir John Locke. Para un análisis más exhaustivo de las aportaciones de los Levellers ver: “Los Levellers: Derecho de sufragio y libertad”(Macpherson, C.B.; 1979a : pp.99-140), también Richard Tuck analiza la obra de estos autores en el capítulo 7 de su libro (Tuck; R.; 1979: pp.143-155).

1979a : p.123). Pronto veremos como Pufendorf intenta una nueva transformación del modelo escolástico que evite el recurso a la propiedad común en caso de necesidad.

Poder político y propiedad en el pensamiento hobbesiano

A lo largo de las páginas precedentes ya hemos subrayado la importancia de la relación entre poder político y propiedad. Por tanto en este epígrafe, a modo de cajón de sastre, recogeremos algunos de los puntos que tienen que ver con esta relación y que no hemos visto aún, pero además y más importante, intentaremos comparar la doctrina de Hobbes con la tradición anterior y con la moderna teoría económica que trata los derechos de propiedad. Comenzaremos precisamente por el último aspecto.

Ningún autor hasta entonces había establecido tan estrechamente este vínculo entre poder político y propiedad. El Estado crea la propiedad a través de sus leyes de manera que esta institución no se entiende sin la creación del poder político. Una relación que también se encuentra en la moderna ciencia económica. Los atributos de la teoría económica que estudia los derechos de propiedad fueron extraídos de los autores de la NEI. Algunos de los economistas que han sido adscritos a esta escuela reconocen la paternidad de sus modelos precisamente a Thomas Hobbes, y no al autor que tradicionalmente se ha considerado padre del estado moderno, John Locke. Veamos, por tanto, si autores como Douglas North han errado en sus conclusiones.

North construye un modelo de cambio histórico a través de dos elementos básicos: la estructura de derechos de propiedad vigente en una nación y el Estado que los ejecuta. Él establece las características esenciales de este modelo como sigue:

“El modelo neoclásico contiene un dilema asimétrico en su función de comportamiento, porque supone conjuntamente la maximización de la riqueza y el modelo Hobbesiano de Estado, que trata de restringir la conducta para producir un sistema político viable. (...) Realmente favorece a los intereses del actor neoclásico establecer una limitación del comportamiento, erigiendo un conjunto de reglas para gobernar las acciones individuales: de aquí, la opinión de que el

Estado Hobbesiano es una extensión lógica del modelo neoclásico aplicado a una teoría del Estado” (North, D.S.; 1994: p. 61)

Vemos pues en este párrafo como North admite que la noción de Estado que más se ajusta a su modelo es la construcción elaborada por Hobbes puesto que, desde un enfoque económico, el Estado hobbesiano es clave para que el individuo pueda maximizar su riqueza. En páginas anteriores, North subraya la relación entre el Estado y los derechos de propiedad. Para el propósito de su modelo, señala:

“un Estado es un organización con ventaja comparativa en la violencia, que se extiende sobre un área geográfica cuyos límites viene determinados por el poder de recaudar impuestos de sus habitantes. La esencia de los derechos de propiedad es el derecho de exclusión, y una organización que tiene ventaja comparativa en la violencia está en situación de especificar y hacer respetar estos derechos de propiedad” (North, D. S.; 1994: p. 36)

El Estado, para North, especifica y hace valer los derechos de sus súbditos, aspecto que hemos visto admitía Hobbes cuando insistía en que sin Estado “cada cosa es de quien la consigue y logra conservarla por la fuerza. Lo cual no constituye ni *propiedad* ni un *bien comunitario*, sino mera *incertidumbre*” (L.; c. XXIV, p.202). Veamos, de aquí en adelante, en qué otros rasgos de la doctrina de la propiedad de Hobbes guarda relación con el modelo de North. Comencemos con el principio de exclusión propuesto por Hobbes y la capacidad recaudatoria del Estado.

En el concepto de derecho de propiedad que define Hobbes se entiende que se ha de excluir a quien no es propietario del uso de los bienes, sin embargo, esta propiedad no es tan absoluta como para no poder ser afectada por el soberano quien se arroga el derecho de disfrutar aunque sólo sea parcialmente de ella,

“De donde se entiende que cada ciudadano en particular tiene algo *propio suyo* sobre lo que ningún otro ciudadano tiene derecho porque les obligan las mismas leyes; pero no tiene algo propio en el sentido de que no tenga derecho sobre ello el que tiene el *poder supremo*, cuyos mandatos son las mismas leyes y en cuya voluntad se contiene la voluntad de todos y cada uno” (EC; c. VI , n.15, p.63)

Una cita similar se puede leer en el *Leviatán*, pero además, aquí, va a justificar la fiscalización pública de las propiedades como medio mediante el cual el soberano puede cumplir con las tareas que le han sido asignadas.

“Todo hombre, efectivamente, tiene una propiedad que excluye el derecho de todos los demás súbditos. Mas si disfruta de esa propiedad, ello es gracias al poder soberano sin cuya protección cualquier otro hombre tendría derecho a poseer la misma cosa. Pero si también se excluye el derecho del soberano, entonces no puede éste desempeñar la función que le han asignado, a saber, defender a los súbditos de los enemigos y de las injurias entre los mismos súbditos, con lo cual el Estado desaparece” (*L.*; c.XXIX, P.260; *L.*; c. XXIV, p.203)

Entonces, según Hobbes, el Estado lo que hace es suministrar justicia y defensa a los individuos y a cambio, ellos, han de ofrecerle parte de sus recursos para poder llevar a cabo su cometido. “Las detracciones que se hacen, pues, sobre las propiedades de los hombres –señala nuestro autor- constituyen tan sólo el precio de la defensa y de la paz que la soberanía les proporciona”(ED: L.2, c. V, n.2; pp. 300-301). Las similitudes con el modelo neoclásico sugerido por North de nuevo son patentes. Para este economista, la labor del Estado no es gratuita, en realidad

“el Estado intercambia un grupo de servicios, que llamaremos protección y justicia, por rentas. Dado que hay economías de escala en el ofrecimiento de estos servicios, el ingreso total de la sociedad es más alto, como resultado de existir una organización especializada, que si fuera cada individuo el que protegiera su propiedad” (North, D.S.; 1994: p.38)

Básicamente es el mismo planteamiento que el de Hobbes; el Estado es una institución especialmente diseñada para reducir los costes de una guerra perpetua de todos los hombres entre sí. Por consiguiente, podemos concluir que la visión utilitarista de estas dos instituciones, propiedad y Estado, está presente tanto en Hobbes como en los autores del neoinstitucionalismo¹¹.

¹¹ Sanchez Molinero, en un estudio inédito “Sobre el origen de los derechos de propiedad y la organización social”, hace una aseveración similar, según él, Hobbes fue el primer autor en dar forma y desarrollar idea de que el origen del Estado está íntimamente ligado al del derecho de propiedad; y, más concretamente, que el Estado surge para garantizar a cada individuo sus derechos de exclusión frente a los demás. (Sánchez Molinero, J.M.; p. 48). James Buchanan, aunque no pertenece plenamente al

Una vez que hemos puesto de manifiesto las semejanzas entre la noción del Estado en Hobbes y la moderna ciencia económica, y cómo ambos piensan que los súbditos han de pagar un precio por la defensa de los derechos de propiedad que el propio Estado define, pasemos a comparar la vinculación entre Estado y propiedad en Hobbes con los autores que hemos estudiado previamente.

La opinión de Hobbes sobre la capacidad del soberano de interferir en las propiedad supuso una cierta ruptura con el antiguo modelo escolástico. Para esta tradición la autoridad podía tomar parte de los bienes de los individuos porque contribuía con ello al “bien común”. Aunque la misión fundadora del Estado es garantizar la paz que constituye el fin último que ha de perseguir, para Hobbes la fiscalización por parte del príncipe representa únicamente el pago por los servicios que presta. Al margen de mantener la paz, Hobbes no restringe la acción pública a ningún criterio moral. No obstante, Hobbes efectivamente se percata del peligro de que “el tesoro del Estado se amontone con excesiva abundancia”; en estos casos el Estado sufre algo similar una “pleuresía” (L.; c. XXIX, p. 265). El Estado enferma pero nada dice sobre si esta enfermedad puede ser mortal para el Leviatán. Por lo tanto, si bien un sistema impositivo equilibrado es conveniente para que el Estado goce de buena salud, por lo general, la función del Estado en Hobbes no está condicionada a la búsqueda de un “bien común” al modo escolástico, ni el reparto de sus propiedades regido por ningún principio de equidad. Los criterios éticos del reparto de la propiedad que enunciaban las leyes naturales, pierden su fuerza cuando se instituye al soberano. A partir de su creación, es él quien decide lo justo o injusto, lo bueno o lo malo (L, c.XVIII. P.150) y las buenas leyes son las leyes útiles y “necesarias”(L, C. XXX, p.276). No existe leyes injustas porque es la propia ley la que establece el criterio de justicia¹². Según Hobbes,

neoinstitucionalismo, al cual a veces critica por no explicar suficientemente cómo surgen los derechos de propiedad (Buchanan, J.; 1975.p.22), también se ha centrado en el modelo hobbesiano del origen del Estado y los derechos de propiedad; para él el surgimiento de estas instituciones es resultado de la internalización de las externalidades que aparecen en el estado de naturaleza, antes del contrato entre los individuos. Cfr. Buchanan, J.; 1975: 23-26.

¹² Esta idea ha sido interpretada por Norberto Bobbio como inicio del positivismo jurídico, entendido como doctrina que niega la existencia de otro derecho que no sea el positivo. (Bobbio, N; 1992: p.102-ss). Más adelante, de forma un tanto irónica, el profesor Bobbio reconoce que esta interpretación hace

“Sucedee con las leyes del Estado lo mismo que con las normas del juego: que lo que todos los jugadores acuerdan entre ellos, no es injusticia para ninguno. Una buena ley es aquello que es *necesario* para el *bien del pueblo*, y, además, *claro e inequívoco*”(L, c. XXX, p.266)

Y en cuanto a la distribución de los dominios -dice Hobbes- “todas las fincas privadas proceden originariamente de la distribución hecha por el soberano según su propio arbitrio” (L, c. XXIV, p.202). Aunque no hay duda de que tales afirmaciones nos advierten del carácter absolutista del poder del Estado, también reflejan hasta qué punto Hobbes había separado las leyes que rigen la teoría política de las normas éticas y teológicas del reparto de propiedades y, muestran, una vez más, el alcance en el proceso de secularización de la teoría de la propiedad¹³. En este sentido, con Hobbes desaparece todo vestigio de la tradición medieval sobre la justicia distributiva y habría que secundar la idea de Norberto Bobbio, según la cual, “Hobbes, sólo Hobbes y no otros, es el iniciador del iusnaturalismo moderno” (Bobbio, N.; 1992: p.133), pues es él quien desechó definitivamente cada uno de los baluartes del modelo antiguo.

Antes de pasar a hacer una valoración general de la doctrina de la propiedad de Hobbes hagamos algunas breves referencias sobre otras posibles intervenciones públicas en la economía. Hemos visto hasta ahora dos cuestiones acerca de las acciones del Estado sobre la propiedad particular de los individuos: cómo la exclusividad de la propiedad privada en Hobbes no afecta al soberano que se reserva, en pago a los servicios prestados, el derecho a fiscalizar los bienes de los súbditos y, por otro lado, el modo arbitrario de asignación de los recursos que puede llevar a cabo el poder político. Veamos qué otras atribuciones se arroga el soberano. Lo mismo que con la distribución

que “el iusnaturalismo moderno llegue aquí a través de un pensador en el que inició la disolución del iusnaturalismo: una situación más bien embarazosa”(Ibídem , p.133)

¹³ El profesor Schlatter en el estudio que realiza de la doctrina sobre la propiedad de Hobbes hace una curiosa interpretación del criterio de equidad que utiliza este filósofo. Según Schlatter, Hobbes sustituye la equidad en el reparto de las propiedades por la equidad en la protección a los individuos; según él, en la teoría hobbesiana “la protección de la propiedad desigual era igualitaria”, ya que no hace distinción entre ricos y pobres en la protección de sus derechos. Aunque, como él apunta, esta teoría no solucionaba el problema de la Inglaterra de Hobbes, porque lo que entonces se demandaba era protección contra el mismo rey (Schlatter, R.; 1951: pp. 142-3).

de tierras en el propio país, dice Hobbes, “También le corresponde al soberano decidir en qué otros lugares, y con qué tipo de bienes podrán los súbditos traficar en el extranjero”, además es materia del Estado,

“determinar el modo en que habrán de hacerse todos los tipos de contrato entre los súbditos, contratos de compra, venta, trueque, préstamo, arrendamiento, y mediante qué palabras y signos ha de entenderse que dichos contratos son válidos”(L; c. XXIV, pp. 204-5)

A efectos prácticos, es igual que en *Elementos del Derecho* haya mantenido como ley natural el derecho libre al “tráfico y comercio mutuo sin distinción” (ED; L.1; c.XVI, n.12, p.226). No existe contradicción alguna en las dos proposiciones del mismo modo que tampoco la había cuando enunciaba la equidad como norma natural en la distribución para luego concluir que es el príncipe, y no el parecer de los súbditos, quien dictamina las normas del reparto. La ley natural no tiene efectividad y, como hemos dicho, puede interpretarse en la obra de Hobbes como una concesión a la tradición. Por otro lado, tampoco nos es extraña la intromisión del soberano en estas materias del comercio; Grocio admitía que las leyes civiles son capaces de restringir la ley natural, idea que por otra parte también sugiere Hobbes en *El Ciudadano* (EC, c. XIV, n.3, p.124). En conclusión, el soberano puede lícitamente interferir en el comercio exterior y en el establecimiento de los contratos. Como en el caso de John Selden, tal vez Hobbes con ello intentara justificar todo el cúmulo de reglamentaciones mercantilistas que formaban parte de la política común de las naciones europeas y que, en su opinión, podrían fomentar la prosperidad de su nación.

Por último, mencionaremos la alusión a la política estatal de caridad. Es tarea del poder público aliviar la situación de aquellos que son incapaces de mantenerse por sí mismo con su trabajo,

“no deben de ser dejados a la caridad de los individuos particulares, sino que las leyes del Estado deben proveerlos con todo aquellos que es requerido por las necesidades naturales”(L; c. XXX. P.275)

Aunque esta idea es similar a la que había expuesto Selden sobre la asistencia al necesitado, dentro de la teoría de Hobbes adquiere otro significado. Para Selden, la caridad pública era el recurso último con el podían contar alguien en extrema necesidad puesto que el individuo, una vez creado el Estado, renunciaba a todos los derechos de su estado natural, incluido el de su propia conservación. En Hobbes, por el contrario, el individuo conserva este derecho que es irrenunciable y que puede ser utilizado en última instancia como límite al poder absoluto del soberano. Si esto es así, entonces la caridad pública sería un elemento útil en el esquema hobbesiano porque, en cierta manera impide que los individuos se encuentren en la situación extrema de hacer valer ese último reducto de su libertad natural y, en definitiva, de poner en cuestión la supervivencia del soberano.

En resumen, si bien el vínculo entre Estado y propiedad está presente en todos los aspectos que hemos analizado de la doctrina de la propiedad de Thomas Hobbes, en este último epígrafe hemos intentado destacar algunas relaciones con otros autores y también subrayar el alcance de las intervenciones del poder público en la propiedad de los individuos. En primer lugar vimos que la relación entre propiedad y Estado que dibuja Hobbes posee bastantes puntos comunes con la moderna ciencia económica. Ambos consideran al Estado como institución especialmente diseñada para establecer y ejecutar los derechos de propiedad, pero también convienen en que el Estado requiere de unos ingresos para llevar a curso estas tareas y, justamente por este motivo, legitiman el poder recaudatorio del Estado. En lo tocante a las relaciones con otros autores, pero esta vez atrasándonos en el tiempo, también comparamos a Hobbes con la tradición medieval. Como ya habíamos expuesto en otros apartados, subrayamos de nuevo la ruptura definitiva con la tradición escolástica; sin embargo, aquí nos referimos a la pérdida de criterios éticos en la elaboración de las leyes civiles y en el reparto de la propiedades: las leyes dejan de ser justas o injustas para ser útiles o inútiles. Por último hemos abordado otra serie de intervenciones públicas toleradas por Hobbes: unas le vinculan con el pensamiento mercantilista de la época, otras, más acertadas, implican una salvaguarda para no forzar la estructura de su modelo político.

Conclusión

A lo largo de las páginas anteriores hemos tratado de extraer la teoría de la propiedad de Thomas Hobbes y tal vez la conclusión más inmediata de este estudio sea la incapacidad de extrapolar esta teoría de aquello que la rodea, es decir, la teoría de la propiedad es inseparable de su filosofía política. Los autores escolásticos incorporaron sus estudios sobre la propiedad como una parte más de sus tratados, de igual forma que discutieron sobre la limosna, el comercio, la moneda o los préstamos. Más tarde autores como Freitas y Selden mostraron su interés hacia la propiedad porque resultó ser un instrumento útil al servicio de los intereses comerciales de las naciones. Con Hobbes, sin embargo, las explicaciones de la propiedad y del Estado están integradas en una misma teoría. Quizá por ello en la obra de Hobbes se encuentre el precedente más cercano de la moderna teoría económica que afirma que “una teoría de los derechos de propiedad no puede ser absolutamente definitiva sin una teoría del Estado” (Furubotn, E., Pejovich, S.; 1972: p.1149). En Hobbes, Estado y propiedad surgen al mismo tiempo, y la pervivencia del primero está condicionada a la fiscalización que hace de la segunda, de forma que ambas instituciones se encuentran, por así decirlo, en perfecta simbiosis. Tal vez el ejemplo que corrobora mejor esta integridad entre la teoría de la propiedad y del Estado en la obra de Hobbes se encuentre en el supuesto escolástico de la extrema necesidad. Con Hobbes, el límite natural a la propiedad se transforma en límite natural al poder del Estado; porque, cuando se alcanza una situación tan crítica en la que está en peligro la vida del individuo, no renace el derecho a un uso común ancestral, sino el derecho natural a preservarse. Ante esta situación no sólo se revoca la ley civil de la propiedad, también la obediencia al poder político queda anulada.

Pero la hazaña de Hobbes al construir su teoría política, no sólo radica en esta conjunción entre el Estado y la propiedad, su novedad también estriba en la secularización de sus proposiciones: las leyes no han de ser justas, han de ser útiles; el reparto no tiene por qué ser equitativo y, por supuesto, la acumulación de propiedades no es deshonrosa sino muy al contrario una actividad repleta de virtud. Al prescindir de

todo componente ético en la elaboración de su teoría Hobbes da un paso adelante en la construcción de la ciencias sociales y de nuevo marca el rumbo que más tarde iba a tomar la ciencia económica. En este sentido, nos interesó el cometido de las leyes naturales hobbesianas puesto que en ellas incorpora normas éticas de la conducta humana, algunas concernientes a la distribución de la propiedad. Sin embargo, a diferencia de los autores anteriores, Hobbes deja claro que esta leyes sólo rigen en la conciencia de los hombres y no son leyes propiamente dichas sino meras recomendaciones sobre cómo ha de comportarse un hombre prudente.

Una última puntualización. Desde el comienzo de este capítulo hemos reconocido la influencia que tuvo el conflicto civil de Inglaterra en la investigación filosófica de la segunda mitad del siglo XVII; sin embargo, hemos intentado aislar el contexto político del análisis de la propiedad y por ello evitamos estudiar en profundidad las consecuencias absolutistas de la doctrina de Hobbes. De nuevo recuperamos esta idea, no para matizar la valía de Hobbes, de sobra reconocida, sino para anticipar la teoría de los autores que estudiaremos a continuación porque, como sucede con Pufendorf o con Locke, el objetivo de su obra iba dirigido en buena medida a paliar las conclusiones absolutistas que se desprendían del modelo hobbesiano.

Capítulo 5. La teoría de la propiedad de Samuel Pufendorf

Introducción

De la lectura de las páginas anteriores puede desprenderse que los antecedentes más claros de la noción económica sobre los derechos de propiedad se encuentran posiblemente en la obra de Thomas Hobbes. No sólo se observa en él el abandono definitivo del componente ético sino que se puede apreciar una positivización de los derechos de propiedad, es decir, al igual que en la actualidad, estos derechos son resultado de la elaboración de leyes que dictaminan lo que un individuo puede considerar como propio. Parece en cierto modo innecesario indagar en la obra de otros filósofos políticos y buscar nuevamente aquellos rasgos que ya hemos hallado en Hobbes. La razón por la cual estudiaremos en este caso la obra de Samuel Pufendorf (1632-1694) es diferente de la que hasta ahora hemos mantenido. No se trata de buscar los aspectos más cercanos a la NEI, intentaremos por el contrario adelantar aquellos aspectos que iban a llevar a John Locke a la construcción de su teoría de la propiedad, teoría ésta que se convirtió en la ortodoxia para filósofos y economistas del siglo XVIII. En este sentido Pufendorf se puede considerar como una figura de transición en un proceso que iba a culminar con la ascensión de la propiedad a la categoría de derecho de natural con John Locke. Pero también nos va interesar investigar cómo Pufendorf intenta dar respuesta al problema que había permanecido irresoluble hasta entonces: cómo compatibilizar la propiedad privada con el derecho a la autoconservación, esto es, cómo se enfrenta al llamado caso de “extrema necesidad”.

Igual que Grocio, Samuel Pufendorf, aunque por nacimiento no pertenece al círculo de escritores ingleses que se vieron forzados a construir una teoría política que apoyara a las distintas facciones enfrentadas en la Inglaterra del siglo XVII, mantiene sin embargo una continuidad con la discusión central que estaba discurriendo en torno a los

acontecimientos políticos de ese país. Pufendorf, por tanto, siendo un autor alemán, puede considerarse como integrante de un grupo de autores ingleses que, como Matthew Hale o Richard Cumberland, trataron de rechazar la vertiente más absolutista de la doctrina de los derechos naturales. La doctrina política de Pufendorf, como la de estos otros autores, se entiende entonces como un intento de recuperación de la doctrina grociana de los derechos naturales sin verse obligados a aceptar las adaptaciones de Selden y Hobbes de mediados de siglo. Tal como expone Richard Tuck, “fue una empresa difícil y la mayoría de los intentos fracasaron, sólo uno, el de John Locke, tuvo éxito” (Tuck, R.; 1979: p.156, 162). La obra de Pufendorf puede interpretarse, por consiguiente, como un primer ensayo para rehabilitar la doctrina de los derechos de propiedad naturales.

El estudio de la teoría de la propiedad es analizado ampliamente por Pufendorf en su obra mayor *De Jure Naturae et Gentium* publicado en 1672¹. A partir de esta obra analizaremos los cuatro puntos que hemos desarrollado en el resto de los autores. Como es habitual comenzaremos con el estudio de la categoría de la propiedad privada y su justificación. Aquí veremos el principal cambio que introduce en el modelo iusnaturalista tradicional: la comunidad negativa original. En lo relativo a este apartado, el resto de su teoría va a conservar los mismos postulados de Hugo Grocio y la escolástica respecto de la separación entre propiedad y poder político y la defensa consecuncialista de la primera. En segundo lugar, abordaremos la doctrina de la apropiación donde estudiaremos el origen de la propiedad por el trabajo y el límite a la acumulación cuando ésta no se utiliza correctamente; aspectos que aparecerán más elaborados en la obra de Locke. También aquí haremos referencia al pacto como figura que da validez a la división de los dominios. El tercer apartado está dedicado al supuesto de extrema necesidad como límite natural de la propiedad. Veremos cómo Pufendorf utiliza su concepto de comunidad negativa para salvaguardar a la propiedad de los peligros de poner en vigor este límite a la propiedad. Adelantamos que para Pufendorf la vuelta al uso común en extrema necesidad no es un regreso a una verdadera propiedad sino a una

¹ La edición que vamos a utilizar pertenece sin embargo a una edición previa de 1688 que es la que sirvió de referencia para su traducción al inglés en 1934. Las referencias a esta obra se harán como *DJNG*. Las citas llevarán la paginación correspondiente al Volumen I de esta edición que presenta la obra en el latín

facultad natural que sólo se convertirá en propiedad cuando los otros lo autoricen. Terminaremos con una breve digresión sobre la relación entre propiedad y Estado y el ambiguo liberalismo político que se desprende de ella.

La categoría de la propiedad y la justificación consecuencialista

Acabamos de ver que uno de los cometidos de Pufendorf al escribir su obra era refutar las ideas de Hobbes. Su visión del hombre en el estado de naturaleza era a los ojos de muchos de sus contemporáneos demasiado inquietante y algunos de ellos, como le ocurrió a Pufendorf, se apresuraron a cambiar la descripción de ese estado de total libertad de los seres humanos. Para Pufendorf el estado natural de los individuos no es una guerra constante de todos contra todos, pero tampoco se trata a su modo de ver de una edad dorada de la humanidad (Schlatter, R.; 1951: pp.147-8). Tampoco se disfruta allí de una posesión conjunta sobre todos los recursos como la descrita por Grocio, ni podían reclamar los hombres un derecho sobre cualquier cosa tal como Hobbes había dicho. Veamos, pues, cómo llega a ese estado intermedio.

Su narración comienza con una aclaración sobre las diferencias entre la comunidad original y la posesión en común, algo similar a lo que había hecho Grocio en *Mare Liberum*.

“El término comunidad se puede entender bien *negativa* bien *positivamente*. En el primer caso las cosas se dicen que son comunes, porque se consideran antes de la interposición de acto humano alguno, como resultado de ello no pertenecen de un modo especial a este hombre más que a aquél. En este mismo sentido, tales cosas se dice que no son de nadie más en un sentido negativo que en uno positivo; es decir, que no han sido asignadas todavía a una persona en particular. Éstas se denominan, además, ‘cosas que permanecen libres para todos y cada uno’. Pero las cosas comunes, en la acepción segunda y positiva del término, difieren de las cosas propias sólo en que estas últimas pertenecen a una persona mientras que las primeras pertenecen a varias de la misma manera”²

original que anotaremos a pie de página.

² ‘Communione vocabulum accipitur vel negative, vel positive. Illo modo comunes res dicuntur, prout considerantur, antequam ullum extiterit factum humanum, quod pecuhariter ad hunc magis, quam ad illum pertinere declarentur. Eodem sensu etiam ejusmodi res dicuntur nullius, sensu magis negativo,

La comunidad positiva que distingue Pufendorf no se diferencia de la propiedad privada nada más en que el dominio es de varios hombres al mismo tiempo y que, en consecuencia, cada miembro puede independientemente renunciar sólo a la parte que le corresponde, mientras que cualquier decisión sobre el total de la cosa, necesita del consentimiento de todas las personas que detentan la propiedad común (*Ibidem*). Además, como sucede con la propiedad privada, los copropietarios del bien en común pueden excluir al resto de la humanidad de su disfrute (*DJNG*, L.IV, c.4, n.3, p.365). La comunidad positiva es equivalente a la propiedad comunal y tiene las mismas características que apuntaba Hugo Grocio sobre la propiedad común de su época cuando en *Mare Liberum* la diferenciaba de la *res nullius* original. Sin embargo, la comunidad positiva no era la comunidad original que compartían los hombres en su estado de naturaleza; ellos disfrutaron de una comunidad en el sentido negativo del término (*Ibidem*). Entonces,

“El derecho de Adán a las cosas era diferente del dominio que se establece ahora entre los hombres; uno puede llamarlo dominio indefinido, no establecido formalmente sino solo concedido, no real sino potencial. Tiene el mismo efecto que el dominio de ahora, a saber, poder usar las cosas como a uno le plazca; pero no era un dominio propiamente dicho, porque no existía otra persona contra la cual su efecto pudiera prevalecer; pero pasó a ser un dominio cuando el número de hombres aumentó”³

Por consiguiente, mientras que Adán estuvo sólo en el mundo las cosas no fueron ni propias ni comunes. Pufendorf añade que es vano discutir si Dios concedió esta especie de dominio a la primera pareja como personificación de toda la raza humana o a título individual, lo realmente trascendente es que este “regalo divino” no fue concedido “ni a título particular ni común (en comunidad positiva) por mandato expreso de Dios, sino

quam privativo, e.i. quod nondum certu alicui assignatae, non quod certo alicui assignari nequeant. Vocantur etiam res in medio quibusvis expositae. Comunes autem res in altero significato a propriis disserunt in co dumtaxat, quod hae ad unam personam; illae autem ad plures eodem modo pertineant’ (*DJNG*, L. IV, c.4, n.2: p. 363)

³ ‘Igitur Adami in res diversum fuit ab illo dominio, quale jam est Inter homines constitutum; quod quis vocare posit dominium idefinitum non formaliter, sed concessive, non actu sed potentia. Idque eundem obtinebat affectum, quem jam dominium, rebus nempe pro libitu utendi; dominium tamen proprie loquendo non erat, quod nullus praetera homo tunc existeret, adversus quem effectum id exsereret: hominibus autem postea subnatis in dominium transire poterat’ (*DJNG*, L.IV, c.4, n.3, p.365)

que estas distinciones fueron creadas más tarde por los hombres tan pronto como la paz de la sociedad humana lo demandó”⁴. La verdadera propiedad, aquella que lleva consigo la exclusión, únicamente puede surgir de un acuerdo entre los hombres, bien tácito o bien expreso (*Ibidem*).

Reflexionemos por un momento sobre el contenido de la obra de Pufendorf vertido hasta aquí. Parece como si siguiera fielmente las reflexiones del joven Grocio cuando escribió *Mare Liberum*. Distingue, como el autor holandés, el dominio común -que él llama comunidad positiva- de aquel derecho que disponían los hombres en los orígenes de la creación. Pero también se puede apreciar la huella de Hobbes, en este caso no porque compartiera su opinión, su influencia se deja sentir en sentido contrario. Pufendorf, en su huída del estado de anarquía descrito por aquél, niega que el hombre pudiera tomar aquellas cosas que Dios le había concedido y excluyera al resto. De forma explícita niega que Hobbes tuviera razón cuando insistía en que los hombres disponían de “un derecho sobre todas las cosas” en el estado de naturaleza, en realidad los individuos únicamente poseían una “facultad natural” para apropiarse de las cosas, no de un derecho (*DJNG*, L.III, c.V, n.3, p.265). Además, como Selden mantuvo y a diferencia de Hobbes, Pufendorf cree que en ese estado prepolítico el individuo es capaz de establecer y mantener acuerdos sobre la división de los dominios. Precisamente a través de ellos aparece la verdadera propiedad, una propiedad que surge como resultado de aquellos pactos que llevan a cabo los hombres sobre lo que les corresponde tomar de las bondades que la naturaleza les concedió. La propiedad, por tanto, no es natural pues no estaba impresa en la ley natural, pero tampoco es necesario esperar a la formación de un poder político que dictamine quién debe tomar de qué. Pufendorf expone esta idea del siguiente modo:

“No existe ningún precepto de la ley natural por el cual todas las cosas se dispongan a ser propias de los hombres de un modo determinado (...). Sin embargo la ley natural aconseja claramente que los hombres debieran introducir por convención el reparto de tales cosas a los individuos, de acuerdo con lo que

⁴ ‘Adeoque per expressum aliquod mandatur Dei res neque propriae, neque communes (communione positiva) factae sunt: sed super hoc ab hominibus deinde dispositum, prout tranquillitas societatis humanae exigeret’ (*Ibidem*, n.4, p.366).

debe ser ventajoso para la sociedad humana, aunque queda al juicio de los hombres las condiciones; bien si quieren que todo sea de un particular o de varios, o permanezcan las cosas indivisibles y queden abiertas para todos, de modo que nadie pueda demandarlas sólo para sí”⁵

Si esto es así, entonces, cabe toda una variedad de instituciones relacionadas con la propiedad según los acuerdos que los hombres establezcan. Esta idea nos recuerda a la distinción de Selden y Freitas entre las leyes de naturaleza permisivas y obligatorias. Para Pufendorf, igual que para estos dos autores a través de sus leyes permisivas, es posible una amplia tipología de sistemas de propiedad: desde los recursos de libre acceso a la propiedad privada o la comunal. Pufendorf no cree en un único acuerdo en el que se renuncia a esa comunidad negativa de la que disfrutaban los hombres en el estado de naturaleza como en Selden, ni tampoco la propiedad privada surge de un contrato en el que se crea al poder político como pensaba Hobbes; la aparición de la propiedad privada es paulatina en función de las necesidades de los hombres, algo similar a lo apuntado por Grocio en *Mare Liberum*,

“Los hombres dejaron esta comunidad original negativa de las cosas y establecieron mediante un pacto la separación del dominio sobre ellas, no a la vez y por todo el tiempo, sino sucesivamente conforme el estado de las cosas o la naturaleza y número de hombres pareció requerirlo”⁶

Veamos pues cuáles son las circunstancias que obligan a que los hombres acuerden abandonar la comunidad negativa. Las causas del surgimiento de la propiedad son fundamentalmente dos: la escasez de bienes conforme aumenta el número de individuos y las constantes luchas y disputas entre ellos. Las disputas vienen motivadas a su vez por otras dos cuestiones. La primera tiene que ver con la escasez de los bienes; si dos o más hombres necesitan la misma cosa, tratarán de apropiársela y traerá consigo los conflictos entre ellos cuando ya no hay suficiente para todos. Pero por otro lado, el

⁵ ‘Non enim extat praeceptum aliquod juris naturalis, quod omnes res ita propriae hominum jubentur esse (...). Etsi lex naturalis satis suaserit, hominum conventionem ejusmodi rerum assignationem ad singulos introduci, prout ex usu societatis humanae foret, ita tamen, ut ex judicio hominum dependeret, omnes, an certas duntaxat res vellent facere proprias, an quasdam indivisim possidere, reliquas velut in medio expositas relinquere, ut tamen eas nemo sibi soli vindicare posset’ (*DJNG*, L.IV, c.4, n.4, p.366)

⁶ ‘Ab isthac porro communione rerum negativa sive primaeva homines discesserunt, & dominia rerum divisa pacto constituerunt, non quidem simul & semel, sed successive, & prout conditio rerum, aut indoles & multitudo hominum videbatur requirere’ (*DJNG*, L.IV, c.4, n.6, p.367)

origen de la discordia también procede del reparto equitativo a un trabajo desigual (*Ibídem*, p.368). La propiedad entonces aparece para preservar la paz entre los individuos (*Ibídem*, n.14, p.379). Como el mismo Pufendorf aclara: “el viejo dicho ‘lo mío y lo tuyo es la causa de todas las guerras’, habrá de sustituirse por ‘lo mío y lo tuyo’ se introdujo para evitar las guerras” (*Ibídem*, n.7, p.369).

De toda esta discusión se pueden extraer varias conclusiones. En primer lugar se confirma de nuevo el origen consecuencialista de la propiedad; como ya sugiriera Aristóteles, la propiedad es capaz de hacer frente a los problemas que desencadena un mundo de recursos limitados. En segundo lugar en esta descripción se puede apreciar un rechazo al punto de vista tradicional sobre los orígenes de la humanidad como una edad dorada; en este sentido la influencia de Hobbes es mucho mayor que la que Pufendorf quisiera pues, como vimos arriba, la renuncia a ese estado idílico de la humanidad se mostraba sin paliativos ya en Hobbes. Otro de los aspectos que sugiere el autor alemán en contra con la antigua tradición es la idea de la propiedad como mal menor, como un “segundo óptimo” al que ha de resignarse cuando no se puede alcanzar el ideal del uso compartido de los recursos (Horne, T.; 1990: p.34). Como dice Pufendorf, la propiedad privada está diseñada especialmente para evitar los conflictos entre los hombres en los comienzos de la humanidad, o como él dice, “la distinción de lo mío y lo tuyo evita las guerras”. En realidad, se percibe una tremenda influencia hobbesiana en todos estos pasajes, una influencia no sólo subrepticia sino expresamente reconocida en la referencia al primer capítulo del *Ciudadano* donde describe los orígenes violentos de los hombres (*Ibídem*, n.6, p.368). Si esto es cierto entonces cabe preguntarse en qué medida Pufendorf refutó la tesis del autor inglés. La respuesta es sencilla. Cuando concluimos el estudio de la doctrina de la propiedad de Thomas Hobbes dijimos que con él la teoría de política y la propiedad se funden en una sola de modo que no se puede entender que un individuo posea algo como propio si no es porque el soberano ejecuta ese derecho. En Pufendorf es distinto. En el capítulo cuarto de *DJNG* no se refiere en ningún momento a la obligatoriedad del poder político para que esos derechos tengan verdadero valor. En Pufendorf la propiedad es anterior al Estado, aunque tampoco es una institución natural como más tarde iba a proclamar John

Locke. Además el hecho de que los individuos puedan mantener los acuerdos sin el poder coercitivo del Estado muestra hasta qué punto el estado de naturaleza de Pufendorf se separa de la despiadada descripción del hombre en Hobbes; como antes hemos señalado, el estado natural de Pufendorf no “era ni una Edad Dorada ni un estado de guerra” (Schlatter, R.; 1951: p.147). Por tanto, el panorama dibujado por Hobbes es sustituido por una convivencia entre los hombres algo más pacífica.

Acabamos de ver que la propiedad no requiere de la acción de la ley civil para ejecutarla, es momento entonces de estudiar cuál es la función encomendada por Pufendorf a la ley positiva. En este aspecto, Pufendorf continúa el camino dibujado por Grocio. Aunque la propiedad privada se deriva directamente de leyes superiores, la ley civil sanciona la propiedad que han establecido los individuos entre sí a través de los pactos. Esto no quiere decir que el soberano no pueda interferir sobre ella, muy al contrario, es tarea de él regular algunos de los recursos que continúan aún en el estado de comunidad negativa. Así sucede, por ejemplo, con los animales que yacen libres en los bosques y aguas del reino (*DJNG*, L. IV, c.6, n.5-6, pp.390-1). En este caso, nuevamente utiliza no sólo el mismo razonamiento de Grocio sino también el mismo ejemplo del autor holandés cuando en *De Iure Belli ac Pacis* anteponía la ley civil a la natural precisamente en las cuestiones relativas a la caza de animales salvajes. Las similitudes con Grocio también son patentes en sus referencias a la apropiación de los mares. Según Pufendorf, el carácter líquido de los mares le hace inconmensurable, pero además, dado que nunca puede llegar a agotarse su apropiación privada carece de sentido, a no ser que en realidad lo que se pretenda sea perjudicar al vecino (*Ibidem*, L.IV.c.5, n.5-7, pp. 382-384). En este aspecto, como en otros, Pufendorf rechaza la influencia perversa de los escritores de mediados de siglo, como parece rechazar en esta ocasión la doctrina del *Mare Clausum* de Selden.

En conclusión, de lo estudiado hasta ahora podemos decir que la única originalidad de Pufendorf respecto de Grocio es la incorporación de la noción de la comunidad negativa original, esto es, los hombres en el estado de naturaleza únicamente poseen una facultad natural para disponer de los bienes pero no de una verdadera propiedad puesto que ellos

ni tan siquiera pueden excluir al prójimo de su uso. Aunque la distinción parece algo tenue, sin embargo, como veremos más adelante, transformará el panorama cuando el hombre se vea forzado a revivir el estado original en extrema necesidad.

Antes de abordar el siguiente epígrafe veamos brevemente cuál es la opinión de Pufendorf sobre la acumulación de riquezas. Esta cuestión está relacionada con algo que ya hemos expuesto. La propiedad privada aparece por la escasez de los recursos y la utilidad de esta institución proviene de su capacidad para calmar las pasiones violentas de los hombres. Los hombres han de tomar los bienes necesarios para su subsistencia de esa comunidad negativa, (*DJNG*, L.IV, c. 4, n.6, p.368) y, además, como acabamos de ver, los mares por su calidad inextinguibles no tienen a ojos de Pufendorf por qué ser apropiados. De todo ello se puede desprender una postura contraria a la acumulación ilimitada de riquezas cuando éstas no sean utilizadas adecuadamente. Esta misma idea se puede percibir en Pufendorf cuando se refiere a la ocupación de los bienes inmuebles. Como veremos a continuación, la apropiación de los terrenos ha de adecuarse a una verdadera ocupación y esta se dará únicamente si se atiende y cultiva adecuadamente; de no ser así, estas tierras habrán de permanecer libres para que sean ocupadas por otras personas (*Ibidem*). Entonces se puede concluir que en su teoría de la propiedad Pufendorf no contempla la posibilidad de acumular sin que esta propiedad revierta en algo útil para el individuo, bien sea para satisfacer las necesidades alimenticias bien para su suministro futuro a través del cultivo. En este aspecto, por lo tanto, Pufendorf recoge una vez más la tradición anterior a los absolutistas en donde se abogaba por la moderación.

El origen ético de la apropiación

Tal como comenzábamos, a Pufendorf se le puede considerar como un autor de transición hacia la teoría de la propiedad de John Locke. Para ello retomó las ideas de Grocio que, como vimos, resumían a su vez las aportaciones del saber escolástico y, más concretamente, de la escolástica hispana. Se puede, en consecuencia, dibujar una línea continua entre las ideas de los teólogos españoles, Grocio, Pufendorf y como

veremos más adelante, John Locke en lo que a la doctrina de la propiedad se refiere. Los doctores de la escolástica tardía, comenzaron un proceso de rehabilitación de la propiedad privada que Locke iba a culminar elevándola definitivamente a la categoría de derecho natural. Pufendorf en este sentido anticipa algunas de las ideas de Locke sobre el trabajo como origen de la propiedad, una justificación ética al estilo de una antigua tradición ya sugerida por Suárez, Lugo e incluso por el mismo Aquino. A continuación veremos brevemente cómo Pufendorf desarrolla esta labor.

Según Pufendorf, el hombre se apropia mediante su trabajo de los bienes muebles y de alguno de los inmuebles más necesarios para su vida. Nuevamente comienza esta discusión insistiendo en la necesidad de la propiedad para alcanzar la paz.

“Es ventajoso para la paz entre los hombres que, tan pronto como los hombres se multiplicaron, se debió introducir la propiedad sobre los bienes muebles, especialmente para aquellos que requieren trabajo y cultivo de los hombres, y sobre los bienes inmuebles que usan los hombres de forma inmediata, como son los lugares para la vivienda”⁷

Esto es así porque “es impropio que un hombre que no ha contribuido con su trabajo tenga derecho a una parte equitativa de las cosas” (*Ibidem*). Entonces, la propiedad surge para recompensar a cada hombre por su trabajo. Una prueba del origen de la propiedad fundamentada en el trabajo es la de aquellos hombres que recogen los frutos de los árboles; según Pufendorf, “una encina no pertenece a ningún hombre, pero las bellotas que caen al suelo son de quien las recoja” (*DJNG*, L. IV, c.4, n.13, p.378). Este mismo ejemplo es el que iba a recoger más tarde John Locke en el *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil* cuando explica que “quien se ha alimentado de las bellotas que él mismo ha recogido de debajo de un encina, o de las manzanas que ha cosechado de los árboles del bosque, puede decirse que se ha apropiado de ella” (Locke, J.;1990: c.5, p.57). Sin embargo, estas semejanzas no son aplicables a toda la teoría. Para Locke el mero trabajo aplicado a las cosas concede la propiedad mientras que Pufendorf subraya

⁷ ‘Igitur pacis humanae intersuit, statim cum multiplicatis hominibus dominium rerum mobilium praesertim quae labore & cultu hominum indigent, & inter immobiles illarum, quae immediate usum hominibus praebent, uti sunt domus, introduci’ (*DJNG*, L. IV, c.4, n.6, p.368)

la necesidad de al menos un pacto tácito entre los individuos para que la comunidad negativa se transforme en positiva:

“aunque parece haber algunas razones del por qué tales cosas pertenecen a algunos hombres más que a otros, sin embargo el dominio de un grupo con la consiguiente exclusión del resto ha de confirmarse al menos por un pacto tácito que contenga al mismo tiempo una renuncia tácita del resto sobre esa parte”⁸

Un acuerdo, pero en este caso expreso, es el necesario para la apropiación de los bienes inmuebles que son otorgados por la naturaleza sin el trabajo del hombre como sucede con los campos. Ahora bien, como hemos señalado arriba, para que la ocupación sea constitutiva de una verdadera propiedad es preciso que se utilice de forma adecuada mediante su cultivo, de no ser así quedará libre para que el resto la adquiera (*Ibidem*). Ciertos estudiosos de la obra de Pufendorf han querido ver en esta condición el antecedente del límite que más tarde John Locke iba a imponer a la acumulación. Según Sephen Buckle, en Pufendorf “está de forma embrionaria el requisito de Locke de la apropiación inicial limitada por la capacidad de usar las cosas adecuadamente” (Buckle, S.; 1991: p.103). Según Locke la apropiación no ha de llevarse hasta el extremo de que seamos incapaces de disfrutar de toda esa abundancia, “pues todo lo que uno pueda usar para ventaja de su vida antes de que se eche a perder, será lo que le esté permitido apropiarse mediante su trabajo” (Locke, J.; 1990: c.5, n. 30, p.59). Por tanto, ambos autores también coinciden en que todo aquello que excede a lo utilizable será de otros, lo que en la práctica supone el establecimiento de un límite a la acumulación de propiedades.

No hay duda de los paralelismos entre Pufendorf y Locke; éste último reconoció la importancia del primero cuando señaló que su libro “era el mejor de su clase” (Laslett, P.; 1960: p.75). Seguramente alguna influencia hubo cuando ambos apostaron por el trabajo como origen de la propiedad y establecieron un límite implícito a la acumulación. Sin embargo, la necesidad del pacto entre los hombres, tácito o expreso,

⁸ ‘Porro in hinc rebus, etsi ratio aliqua adpareat, quare convenientius sit eas ad hos, quam ad alios pertinere; eorum tamen dominium, exclusionem caeterorum, involves, utique pacto saltem tacito erat confirmandum, cui tacita simul renunciatio caeterorum inesset’ (*DJNG*, L. IV, c.4, n.6, p.368)

tanto para los bienes que el individuo toma para su subsistencia de la comunidad negativa como aquellos otros que ocupa mediante su cultivo, les separa sustancialmente⁹.

Límites naturales a la propiedad

En las páginas anteriores hemos estudiado uno de los límites naturales a la apropiación: la propiedad no se ha de extender a lo no utilizable. Ahora bien, en este apartado, nos dedicaremos exclusivamente al análisis de otra de las restricciones; nos referiremos concretamente al supuesto de extrema necesidad, pues quizá sea la aportación más interesante de la doctrina de Samuel Pufendorf.

Pufendorf comienza el estudio de este tema anticipándonos el poder de este supuesto porque, como él mismo reconoce en las primeras frases,

“El poder de la necesidad es una expresión en boca de todos, porque falta el control de la ley, y se entiende que forma una excepción en todas las normas del hombre, mientras que conlleva el derecho a hacer muchas cosas que, aparte de en este caso, son prohibidas”¹⁰

Aunque con estas palabras nos pone sobre aviso del peligro de tal excepción a las leyes de la propiedad, Pufendorf no niega su licitud. Según él:

“Debería observarse, en relación con aquellas leyes que gobiernan las obligaciones mutuas de los hombres, que existen ciertos preceptos de la ley natural los cuales presuponen algún acto humano o institución, que, como cualquiera claramente reconoce por encima de una consideración de su fin, no debería aplicarse en un caso de extrema necesidad; y por tanto la misma excepción también será aplicable a la ley”¹¹

⁹ En el capítulo siguiente veremos que las causas del interés de Locke por renunciar al pacto como origen de la propiedad tuvieron que ver con las críticas que sobre este acuerdo vertió Robert Filmer.

¹⁰ ‘In ore omnium versatur vis necessitatis, quod illa lege careat, ac in omnibus humanis institutis semper excepta intelligatur, atque ad multa agenda jus det, quae citra inter vetita habebantur’ (*DJNG*, L. II, c.6, n.1, p. 202)

¹¹ ‘Circa illas autem leges, quae hominum invicem officia continent, observandum, esse quaedam praecepta juris naturalis, quae factum aliquod humanum, aut institutum praesupponunt; cujus finem si

Entonces si la preservación de los seres humanos es prioritaria en las leyes de los hombres, es necesario compatibilizar el derecho a la preservación con el derecho a la propiedad, de modo que el cumplimiento del primero no destruya al segundo. La narración de Pufendorf está encaminada a este fin. Son varios los mecanismos para salvaguardar la propiedad de las consecuencias destructivas del supuesto de extrema necesidad. Quizá el más importante es el que se desprende de la noción de la comunidad negativa y que guarda relación con la discusión del origen de la propiedad que hemos mantenido previamente.

Gran parte del capítulo cuarto del libro cuarto, en donde Pufendorf estudia los orígenes del dominio está dedicado a definir las características de la comunidad negativa y a subrayar las diferencias entre este concepto y la noción del uso común de la edad dorada en Grocio. Tal vez tanta insistencia encuentre justificación en esta limitación a la propiedad privada. Pufendorf está de acuerdo con Grocio en que Dios concedió a los hombres un derecho a usar las cosas de la tierra,

“Sin embargo, no se debería conceder ningún crédito a la idea de que Dios en los inicios instituyó una comunidad positiva, de la cual los hombres más tarde abandonaron por su propia iniciativa, sino más bien, en lo que atañe a Dios, tales cosas quedaron abiertas a los usos de los hombres”.¹²

Pufendorf, por tanto, rechaza la idea de una comunidad positiva en los primeros estadios de la humanidad. En contra de Hugo Grocio, el escritor alemán insiste en el papel del pacto para convertir la comunidad negativa en una positiva, aspecto éste que quedó en la obra de Grocio bastante ambiguo¹³. Pufendorf resuelve sin vacilación esta cuestión:

quis consideret, facile agnoscit, illud ad casum extremae necessitatis non extendendum: adeo que eandem exceptionem legi quoque inesse' (*Ibidem*, n.2, p. 204)

¹² 'Nequaquam autem credi debet, quasi ab initio a Deo instituta quaedam communio positiva, abs qua postea homines suo arbitrio discesserint; sed potius quantum ad Deo, res istae in medio usibus hominum fuerunt expositae' (*DJNG*, L.IV, c.4, n.9, p. 372)

¹³ Recordemos que mientras en *Mare Liberum* no enuncia pacto alguno, sí lo incorpora en su obra posterior y más famosa *De Iure Belli ac Pacis*.

“Por lo tanto, para que el acto externo de aprehensión tuviera un efecto moral, esto es, una obligación del resto de abstenerse de las cosas que ya habían sido tomadas por alguien, se requirió de un pacto anterior y un pacto expreso”¹⁴

Tal vez ahora entendamos mejor porqué Pufendorf quiso separarse de Grocio y diferenciar tajantemente la comunidad negativa y la positiva. La respuesta quizá se encuentra en los posibles efectos perversos del supuesto de extrema necesidad. En Grocio, cuando un individuo se encontraba en una situación de tal gravedad, renacía el uso común original, lo que implicaba que desde esos momentos el indigente se hacía propietario absoluto de los bienes. En Pufendorf sin embargo, la cuestión cambia debido a que ese individuo regresa a una comunidad negativa, esto es, disfruta únicamente de una facultad potencial pero no de un derecho como tal y, en consecuencia, sin ningún poder de exclusión. Para que el necesitado pueda tomar con exclusividad los bienes requiere todavía del acuerdo del resto de los hombres que así lo aprueben. De esta forma, Pufendorf consigue evitar el peligro latente detrás de este límite a la propiedad privada.

Existen además dos puntos adicionales que refuerzan las discrepancias con Grocio: en primer lugar la obligación de la restitución. Según este autor, siempre que se pudiera se tendría que restituir lo tomado. Pufendorf niega que en el estado descrito por Grocio en el que se revierte la propiedad, el necesitado se viera obligado a pagar por lo tomado ya que en ese momento se convierte en propietario legítimo de esos bienes. En tales casos la necesidad de la restitución es innecesaria y el razonamiento de Grocio falto de coherencia (*DJNG*, L.II, c.6,n.6, p.209). Otra conclusión que se podía extraer del modelo grociano tiene que ver con el uso indiscriminado del recurso a la extrema necesidad. Para Grocio, cualquier indigente, independientemente de si llegó voluntariamente a ese estado o fue por causas ajenas a él, podía hacer uso de él apropiándose de lo que antes pertenecía a otros. Pufendorf -como más tarde iba a hacer John Locke- piensa, por el contrario, que

¹⁴ ‘Igitur actu externo, seu adprehensione opus fuit, quae ut produceret esse um moralem, i.e. obligationem apud alios abs re per alterum adprehensa abstinendi, pactum antecedere debebat; & expresum quidem’ (*Ibidem*)

“Debería hacerse una distinción entre el caso en el que un hombre cae bajo tal necesidad sin ser culpa suya, y aquél en el que su propia indolencia y negligencia son las responsables. Cuando esta distinción no es posible, se concede aparentemente un derecho a truhanes holgazanes que caen en la necesidad mediante la pereza, a través del cual pueden apropiarse por la fuerza de lo que ha sido afianzado por el trabajo de otros; y de este modo, ya que su pereza mantiene su necesidad, ponen al industrioso bajo la necesidad de mantener en contra de su voluntad a tal vulgo inútil”¹⁵

Se pueden extraer dos conclusiones importantes de este fragmento. Según Pufendorf, es necesario diferenciar a los menesterosos merecedores de la ayuda de aquellos que, por su indolencia, son culpables de su estado. Esto supone que aquellos individuos que no están en esa lastimosa situación serán los responsables de hacer tal distinción. Los individuos con propiedades habrán de acordar conceder o no el derecho al necesitado. Esta idea encaja perfectamente con el hecho de que el necesitado sólo puede revivir una comunidad negativa, es decir, una situación que requiere del consentimiento del resto para que se transforme en verdadera propiedad -como sucedía en las primeras etapas de la humanidad-. Si esto es así, entonces nos alejamos radicalmente del supuesto de extrema necesidad que hemos analizado en los autores precedentes cuando se revivía un uso común equivalente a un dominio pleno. Decíamos arriba que en este supuesto se entiende que es el propio necesitado quien valora su situación y de ahí precisamente provenía el peligro de esta excepción a la propiedad privada. Pufendorf piensa, por el contrario que es el resto de la gente quien ha de discriminar al necesitado y, en consecuencia el supuesto de extrema necesidad se asemeja mucho más a un sistema de caridad que al límite que hemos estudiado hasta ahora. Esta idea se afianza cuando Pufendorf toma la idea de Selden sobre la posibilidad de que la ley civil convierta la caridad en una “obligación estricta y perfecta”(DJNG, L.II, c.6, n.5, p.207).

El segundo punto a destacar tiene que ver con la defensa de la propiedad y el incentivo al trabajo. Como hemos visto el supuesto de extrema necesidad suponía una constante amenaza al sistema de propiedad vigente no sólo por el poder que confiere al

¹⁵ ‘Et fuerat quoque distinguendum, utrum quis eam necessitatem citra suam culpam, an vero per ignaviam aut negligentiam inciderit. Qua distinctione non posita, jus videtur dari ignavis nebulonibus, qui per socordiam in egestatem inciderunt, ut alieno labore parta per vim sibi queant usurpare; adeoque per pigritiam continuata egestare, industris necessitatem imponere, ejusmodi inutilia pecora in gratiis

menesteroso sino porque destruye el incentivo al trabajo. Por ello, cuando Pufendorf, en el párrafo citado, aboga por la separación entre pobres y holgazanes en realidad está construyendo diques que refrenen el poder destructivo del derecho a la preservación. Una vez más la tarea de los filósofos del siglo XVII estuvo marcada por este objetivo: armonizar el derecho a la vida con el derecho a la propiedad.

Sin embargo, para el autor alemán, no es suficiente limitar el supuesto de extrema necesidad a los individuos que no son culpables de su estado o idear una comunidad negativa; Pufendorf fortifica mucho más este supuesto a través de una serie de excepciones y precauciones. Así por ejemplo, “nadie está obligado a dar pan si uno mismo lo necesita, o a salvar a quien se está ahogando si perece en su lugar”¹⁶. Además el indigente habrá de seguir unos pasos previos antes de recurrir en última instancia al supuesto de necesidad extrema. En primer lugar habrá de pedir la aprobación al propietario de los recursos que necesita para sobrevivir; si, con todo, el propietario rehusa conceder su aprobación “el poder de la propiedad no es tan grande que la propiedad debida a otro no pueda ser tomada de un propietario displicente, a través de la autoridad de un juez civil”¹⁷. Sólo entonces el necesitado que no sea culpable de su situación podrá tomar los bienes necesarios para su subsistencia sin ser declarado culpable de robar, “especialmente si lo hace con la plena intención de pagar el valor de ellos, cuando una mejor fortuna se lo permita”¹⁸.

Pufendorf, por tanto, conserva cada una de las restricciones al supuesto de extrema necesidad que ya aparecían en algunos de los escolásticos españoles como Domingo de Soto y que quedó recogió en su mayor parte en la obra de Grocio. Antes de invocar a la extrema necesidad hay que cerciorarse de si el necesitado ha llegado por su propia voluntad a su estado, ver si puede conseguir los bienes de cualquier otro modo antes,

alendi’ (*DJNG*, L.II, c.2, n.6, p. 209)

¹⁶ ‘Hinc non teneor panem dare famelico, si ego ipse codem indigeam. Nec si alter in aquis periclitetur, ipsum extrahere, si mihi pro eo sit pereundum’ (*DJNG*, L.II, c.6, n.2, p. 204)

¹⁷ ‘Quod si tamen iste ultro obligatione suae satisfacere tergiversetur, hautququam ideo tanta vis domini ipsius erit, ut res alteri debita invito domino non possit eripi per autoritatem judicis in civitatibus’ (*DJNG*, L.II, c.6, n.5 p.207)

¹⁸ ‘praesertim ubi intentionem habeat earum aestimationem praestandi, quando copiofior fortuna arrierit’ (*Ibidem*, p.208)

bien mediante la mendicidad bien recurriendo a los magistrados civiles y, en cualquier caso es necesario la restitución cuando el individuo pueda hacerlo. Sin embargo, hemos visto que en su crítica a Grocio, Pufendorf demostró que mantener estos requisitos en el supuesto tradicional de extrema necesidad es contradictorio. Si el necesitado se convierte en propietario legítimo de los bienes, ¿por qué se le ha de obligar a la restitución? Se preguntaba Pufendorf; únicamente si no es así -como él pretendía-, si el necesitado no recobra una verdadera propiedad sino una facultad condicionada a que los propietarios consientan la apropiación, se podrá exigir todo tipo de condiciones al menesteroso. En realidad, esto suponía, a diferencia del supuesto tradicional, que eran los propietarios y no los pobres de solemnidad quienes tomaban las decisiones; algo más próximo a la beneficencia que a un límite natural a la propiedad.

Uno de los problemas centrales de la doctrina de la propiedad del siglo XVII consistía en compatibilizar el derecho a la conservación de uno mismo y al mismo tiempo a la propiedad de los recursos. El supuesto de extrema necesidad concedió el derecho a los hombres a la preservación pero como contrapartida introdujo innumerables grietas en la institución de la propiedad. Para solucionar estos problemas los filósofos políticos trazaron dos caminos. El primero consistió en eliminar este supuesto como hizo Selden o Hobbes; estos dos autores confiaron en la ley civil para paliar la situación de miseria de los hombres y sólo el último pensó que en caso de poner en peligro la vida del individuo, éste podía legítimamente desoir al poder político y hacer caso omiso a la separación de dominios que éste había creado. La otra alternativa fue menos drástica; una alternativa que heredó el supuesto de extrema necesidad de la tradición escolástica pero limitó su aplicabilidad en un intento de eludir la amenaza que llevaba implícita este límite natural a la propiedad. Grocio hizo un primer intento y Pufendorf le secundó de forma exitosa. El autor alemán no se conformó, como hizo Grocio, con tomar un número de precauciones antes de acudir a este supuesto; su mayor hazaña fue idear una comunidad negativa original. El necesitado al invocar la extrema necesidad hacía revivir el estado primigenio de la humanidad, pero a diferencia de los escolásticos y del mismo Grocio, tal acción no le confería el poder de usar todo lo necesario, únicamente

le daba una facultad potencial para usarlo siempre que el resto acordara que podía hacerlo. El resultado de todo ello fue que la propiedad quedó resguardada de las consecuencias destructivas de la extrema necesidad sin prescindir con ello del derecho a la vida implícito en este supuesto.

Poder político y propiedad

A modo de conclusión repasaremos algunas de los comentarios de Pufendorf acerca de la vinculación entre el poder político y la propiedad. Dijimos anteriormente que a diferencia de Hobbes, Pufendorf retorna a la tradición grociana y anticipa la propiedad al poder civil. Igual que en Grocio la ley civil únicamente sanciona lo que los hombres ya han acordado mediante un pacto tácito o implícito; es este pacto y no el soberano el que tiene el poder para obligar a los hombres a respetar la propiedad de su vecino. Sin embargo, esto no significa que la ley civil no pueda inmiscuirse en cuestiones que afectan al sistema de propiedad vigente. Arriba vimos, por ejemplo, cómo la ley civil era la encargada de regular el reparto de ciertos recursos como la caza y la pesca. La influencia de Grocio también está presente en este aspecto; Pufendorf, igual que aquél contempla la posibilidad de que el poder político interfiera en numerosas materias como la concesión de monopolios, los controles de precios y salarios o regulación de las herencias, entre otras (Horne, T.; 1990: p.38). De todo lo anterior surge una pregunta; ¿se puede decir que Pufendorf mantuvo un pensamiento liberal? Durante el siglo XVII, generalmente los pensadores que separaron el poder político de los derechos de propiedad fueron más liberales que los que supeditaron el uno a los otros. John Locke y Thomas Hobbes constituyen ejemplos antagónicos de estas dos versiones de la teoría política. Una postura intermedia fue la de Grocio. Cuando discutimos sobre esta cuestión más arriba dijimos no reconocer una postura definitiva a este respecto y el símil de “janus face” resumía a la perfección una doble vertiente –absolutista y liberal– del autor holandés. Tal vez se pueda decir lo mismo de Pufendorf ya que por una parte cree que la propiedad es anterior al poder político pero, por otra parte, conserva ciertos rasgos absolutistas como: la posibilidad de que la ley civil conserve algunos poderes

para determinar los dominios; la aprobación de la autoesclavitud (Buckle, S.; 1991: pp.118-121) o la posibilidad de que en algunos casos los hombres puedan ceder el poder completo de sus propiedades al soberano (Schlatter, R.; 1951: p.148). Si esto es así, entonces se puede dudar de que Pufendorf disponga de una teoría política liberal, si bien es cierto que en su obra estaban los ingredientes necesarios para que Locke, con pequeños cambios, transformara su doctrina de la propiedad en la salvaguardia a los abusos de un poder absoluto.

Conclusiones

A lo largo de las páginas anteriores hemos intentado descubrir los puntos más importantes en la teoría de la propiedad de Pufendorf. No son muchas las novedades de este autor; a grandes rasgos es idéntica a la de Grocio con la incorporación de la distinción entre comunidad positiva y negativa. Ahora bien, estos dos nuevos conceptos fueron suficientes para solucionar el problema central de estas teorías y de ahí procede la justificación del estudio de este autor en esta investigación: cómo compatibilizar la propiedad privada con el supuesto de extrema necesidad. Para Pufendorf el necesitado ya no puede por sí mismo tomar los bienes ajenos impunemente, necesita que el resto consienta concedérselos, por tanto, el resultado es similar a si los propietarios decidieran hacer caridad. De este modo la propiedad queda resguardada del peligro que suponía aceptar este supuesto sin tener por ello que recurrir al modelo hobbesiano.

Otra de las ideas dignas de ser destacadas tiene que ver con Pufendorf como precursor de la doctrina de John Locke. En la obra del primero se encuentran algunos antecedentes que Locke iba a tomar más tarde, como la idea de la creación de la propiedad antes del gobierno, el origen ético de ésta a través del trabajo, o el límite a acumular lo que no se usa convenientemente. Sin embargo, es posible que la obra de Pufendorf careciera de las consecuencias liberales que se iban a desprender del autor inglés.

No hemos de olvidar reflexionar brevemente sobre los paralelismos entre la doctrina de la propiedad de Pufendorf y la que hoy en día rige en la economía. Si comparamos los avances que supuso la obra de Hobbes a este respecto, hemos de admitir que con Pufendorf se experimentó un retroceso en las características que la ciencia económica busca en un sistema de derechos de propiedad, retroceso que -como veremos- también lo podremos apreciar en Locke. La justificación ética de la propiedad, los límites a la acumulación, y la separación entre estado y propiedad, son algunos de los rasgos presentes en la teoría de la propiedad de Pufendorf que la distancia del moderno concepto económico. Ahora bien, si nos remontamos a la escolástica podemos ver como estos rasgos eran comunes en el pensamiento teológico y, por lo tanto, en cierta medida Locke iba a edificar los límites al poder político de la teoría política liberal con los materiales de la doctrina de la propiedad escolástica, eso sí, traducidos y transportados a través el siglo XVII por autores como Grocio o Pufendorf.

Capítulo 6. John Locke: la teoría ortodoxa de los derechos de propiedad

Introducción.

La teoría de la propiedad de John Locke (1632-1704) es, sin lugar a dudas, la teoría que ha suscitado un mayor número de monografías de quienes estudian la historia de las ideas no importa desde qué perspectiva. No es nuestra intención aquí añadir una visión más a la larga lista de interpretaciones de esta teoría, pero sí mantendremos ciertos postulados, a saber: en primer lugar la teoría no es radicalmente original, es más, se puede entender como una nueva formulación de la doctrina tradicional heredera del pensamiento escolástico; en segundo lugar, mantendremos que en Locke, más que en ningún otro autor, la teoría de la propiedad está supeditada a los fines políticos que defendía, esto es, al establecimiento de límites al poder del Estado.

El estudio de la doctrina de la propiedad se llevará a cabo en cuatro partes. A diferencia de los autores anteriores en Locke es difícil de separar el estudio de la categoría de la propiedad con el modo originario de adquirirla a través del trabajo, por este motivo estos dos aspectos se englobarán en un único apartado. Aquí mediremos hasta qué punto la teoría de la apropiación por el trabajo es original de Locke o, por el contrario, bebe de la literatura escolástica y de su reinterpretación laica por filósofos como Grocio, Hobbes o Pufendorf. También nos detendremos brevemente en el estudio de la teoría de la propiedad de Robert Filmer por cuanto fue el blanco de las críticas de nuestro autor. A continuación haremos balance de dos interpretaciones de la teoría de Locke: aquella que la considera fundamento teórico de la apropiación capitalista y, una segunda que cree ver en ella el germen de la

teoría del valor de la Economía Clásica. Por último, insistiremos en la defensa consecuencialista de la propiedad de Locke y su sanción moral a la acumulación.

En segundo lugar analizaremos uno de los puntos de mayor controversia de su teoría, las limitaciones a la propiedad. Dividiremos a su vez este apartado en dos. En primer lugar veremos los límites naturales a la propiedad privada que incorpora en el *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*¹. Uno de los aspectos más llamativos de la teoría de la propiedad de Locke se encuentra precisamente en este punto ya que, una vez enumerados los límites a la acumulación, los elimina a través de la incorporación de una economía monetaria a su modelo. A continuación estudiaremos cómo se enfrenta al supuesto de extrema necesidad e incluiremos brevemente su propuesta sobre las Leyes de Pobres. Veremos como Locke reduce la obligación de comunicar los bienes en caso de necesidad a dos circunstancias: cuando los individuos afectados por la miseria no son responsables de su estado y únicamente si los hombres que han de aliviar esta penuria poseen bienes de sobra.

En el tercer epígrafe repasaremos la relación entre propiedad y poder político. Locke cree en la necesidad de los gobiernos para preservar la paz y la seguridad. Pero esta teoría política nos generará un interrogante: ¿qué papel desempeña la doctrina de los derechos de propiedad naturales una vez que los individuos han decidido someterse al poder político? Veremos que la respuesta de Locke no es lo suficientemente precisa; si bien piensa que las leyes naturales de la propiedad serán sustituidas por constituciones positivas, de ello no inferiremos que el derecho natural a la propiedad se vacíe de contenido una vez formalizado el contrato social. Locke mantiene que los individuos se reservan el poder de rebelarse contra un gobierno y recobrar su libertad natural si sus leyes tratan de arrebatar y destruir sus propiedades. En este sentido mantendremos que su teoría de la propiedad fue construida al servicio de su liberalismo político. Con todo, al final de este apartado recuperaremos algunos pasajes de su obra de juventud en donde podremos observar que este liberalismo temprano es, al menos, cuestionable.

Por último, terminaremos con una breve reflexión sobre la relación entre teoría de propiedad de Locke y lo aportado por las recientes investigaciones de la propiedad en el terreno económico.

Pero antes de comenzar pongamos en antecedentes al lector sobre una característica que recorre su obra: sus constantes contradicciones. Si existe un punto en común en todos los estudios de la obra de John Locke este es el de sus constantes ambigüedades y contradicciones. Tal es el alcance de estas inconsistencias que uno de sus más destacados estudiosos, Peter Laslett, se atreve a decir que “Locke es, quizás, el menos consistente de todos los grandes filósofos. Extraer las contradicciones bien dentro de uno de sus trabajos o entre ellos no es tarea difícil”(Laslett, P.; 1988: p.82). Resulta complicado saber el motivo por el cual Locke caía tan frecuentemente en contradicciones. Unos autores han argüido como causa los peligros a los se podía enfrentar una persona que mantuviera una postura clara en el tiempo de inestabilidad política de la segunda mitad del siglo XVII en Inglaterra, si esto es cierto, las ambigüedades serían el resultado de una cierta cautela al exponer sus pensamientos² (Strauss, L.; 1965: 209). Sea o no cierta esta explicación, la realidad es que las anfibologías de la obra de Locke han motivado, más que en ningún otro autor, una avalancha de interpretaciones, hasta el punto que las diferentes posiciones que se han extraído de su obra ha provocado que se diga que “en Locke no hay más que interpretaciones”(Winfrey, J.C.; 1991: 385). Aún si consideramos únicamente el Locke filósofo político del *STGC* -obra sobre la que vamos a centrar este estudio- no podemos decir que haya mantenido una lógica impecable a lo largo de todas sus líneas. En concreto muchos autores han descubierto en su teoría de la propiedad innumerables puntos conflictivos que ha sido campo abonado para otras tantas lecturas diferentes. El abanico de interpretaciones no ha podido ser más amplio; discurren desde aquellas que han querido ver

¹ En adelante *STGC*.

² El hecho de que Locke no reconociera la autoría de los *Tratados sobre el Gobierno Civil* hasta una o dos semanas antes de su muerte avala esta explicación de Strauss. Sobre la actitud de Locke hacia su libro ver Laslett, P.; 1988: 3-6.

en la doctrina de la propiedad de Locke la génesis del capitalismo burgués y la división de clases (Macpherson, C.B.; 1979a), hasta las que atisban en ella una de las primeras formulaciones de los postulados del Estado del Bienestar (Lemus, R.M.; 1991). Al margen de todas ellas, lo cierto es que la teoría lockiana de la propiedad fue utilizada en los problemas de la Inglaterra de su tiempo, triunfó en la Revolución Gloriosa, en la americana y en la francesa, y se conservó como la doctrina ortodoxa para la mayoría de los pensadores del siglo XVIII y, pese a las oscuridades lógicas, en su momento fue considerada clara, distinta y cierta.

La teoría de la propiedad de Locke: categoría y apropiación

Antes de comenzar a indagar la categoría que otorga Locke a la propiedad, quizá convendría repasar, siquiera a grandes rasgos, la herencia con la que se encontró nuestro autor. A lo largo del extenso periodo en el que la discusión de la propiedad permaneció en manos de teólogos, éstos se esforzaron en armonizar un derecho natural a utilizar en común lo que Dios les había concedido los hombres, con la posesión privada que ellos contemplaban y asumían desde los primeros tiempos de la humanidad. La categoría de este dominio privado no podía ocupar el puesto destacado de derecho natural, pero, con el tiempo, los escolásticos -fundamentalmente la última escolástica hispana- idearon una jerarquía de derechos y colocaron a la institución de la propiedad privada en el meritorio puesto del derecho de gentes. Cuando la doctrina de la propiedad pasó de manos de teólogos a integrarse en los tratados políticos no hubo un cambio apreciable; en muchos casos, como sucedió con Grocio, seguía siendo idéntica en su contenido a la escolástica aunque diferente en su forma. Sólo con la irrupción de autores de corte absolutista, la propiedad privada fue relegada a una condición de derecho civil, pero pronto aparecieron posiciones contrarias, y junto con el repudio al poder absoluto del soberano algunos pensadores rechazaron al mismo tiempo la categoría civil de la propiedad. Pufendorf fue uno de los primeros en recuperar las ideas escolásticas que había sintetizado Grocio para

rebatir las tesis absolutistas de mediados del siglo XVII; Locke siguió el ejemplo del autor alemán. Pero la hazaña de Locke fue mayor que la de ningún filósofo político anterior pues elevó a la propiedad privada al estatus jurídico del derecho natural³. Veamos pues como consiguió llevar a curso esta labor.

Locke comparte los supuestos de partida del esquema iusnaturalista: Dios otorgó a los hombres el uso común sobre todos los bienes (*STGC*, n.26: 56). Pero también les concedió la razón mediante la cual poder beneficiarse de todas las cosas que necesitan para su subsistencia, porque

“aunque nadie tiene originariamente un exclusivo dominio privado sobre ninguna de estas cosas tal y como son dadas en el estado natural, ocurre, sin embargo, que, como dichos bienes están ahí para uso de los hombres, tiene que haber necesariamente algún medio de apropiárselos antes de que puedan ser utilizados de algún modo o resulten beneficiosos para algún hombre en particular”(Ibídem)

Esto es, el regalo de Dios a los hombres no se limitaba a la tierra y a todos los bienes que había depositado en ella sino que incluía al mismo tiempo la capacidad de apropiación. No existe en Locke una diferenciación entre la naturaleza íntegra del hombre y su naturaleza pecadora porque no hay un periodo de la humanidad en el que el hombre haya podido vivir sin hacer uso de esa capacidad apropiatoria sobre los bienes. La propiedad privada por tanto resulta tan natural como los bienes que han sido entregados a la humanidad por Dios. El hombre posee una propiedad por naturaleza exclusiva, la propiedad de su propia persona y por tanto,

“El trabajo de su cuerpo y la labor producida por sus manos, podemos decir que son suyos. Cualquier cosa que él saca del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, y la modifica con su labor y añade a ella algo que de sí mismo, es, por consiguiente, propiedad suya. Pues al sacarla del estado común en el que la naturaleza la había

³ No podemos decir que fuera el primer autor en exponer esta idea pues en la escolástica, aunque en minoría, algunos autores, como Alejandro de Halles, San Buenaventura, el Papa Juan XXII, Juan de Lugo o Francisco Suárez, adscribieron la propiedad privada al derecho natural. En este sentido podemos decir que Locke no fue original y que recuperó una tradición anterior al mismo Grocio.

puesto, agrega a ella algo con su trabajo, y ello hace que no tengan ya derecho a ella los demás hombres” (STGC, n.27: 56-7)

Esta es la famosa teoría de la apropiación original a través del trabajo de John Locke, una teoría del origen natural de la propiedad privada. Pero esta teoría no era radicalmente nueva en la historia del pensamiento. Hemos visto en páginas anteriores como estas mismas ideas habían sido sugeridas por autores escolásticos -fundamentalmente Suárez o Lugo- y por filósofos políticos de su tiempo como Pufendorf⁴. Veamos si hay algunas diferencias entre estos autores y John Locke. En primer lugar si comparamos a los autores escolásticos con Locke observamos que para los primeros el trabajo concedía la propiedad a los bienes muebles, los bienes inmuebles eran poseídos a través de la *occupatio rei nullius*, para Locke el trabajo concede la propiedad sobre todo tipo de bienes. No sólo quien recoge las bellotas o quien caza un ciervo se arroga la posesión exclusiva de los bienes que antes eran comunes,

“Mas, como la cuestión principal acerca de la propiedad no se refiere hoy en día a los frutos de la tierra ni a las bestias que en ella habitan, sino a la tierra misma al ser ésta la que contiene y lleva consigo todo lo demás, diré que la propiedad de la tierra se adquiere también, como es obvio, del mismo modo que en el caso anterior. Toda porción de tierra que un hombre labre, plante, mejore, cultive y haga que produzca frutos para su uso, será propiedad suya” (Ibídem, n. 32: p.60)

Por tanto, el trabajo aplicado a la tierra concede la propiedad a quien la cultiva y mejora. Locke prescinde de la apropiación por ocupación que aparecía en los tratados escolásticos, sin embargo, esta diferencia es bastante sutil porque con el término ocupación los escolásticos entendían algo similar a lo descrito por Locke, esto es, la acción de delimitar y

⁴ Cuando estudiamos a este autor vimos que las similitudes con Locke son palmarias. Locke toma el ejemplo de Pufendorf: “quien se ha alimentado de las bellotas que él mismo ha recogido de debajo de una encina (...) puede decirse que se ha apropiado de ellas” (STGC, n.28, p.57)

mejorar la tierra que antes yacía inculta. En este sentido, John Locke no es totalmente original en sus planteamientos⁵.

Quizá exista una distancia mayor entre Locke y Pufendorf. En primer lugar Locke no hace ninguna mención a la importante distinción entre comunidad positiva y negativa. En el capítulo anterior vimos como Pufendorf corrigió a Grocio y a Hobbes sobre el tipo de dominio que había sido entregado en común a los hombres. No se trataba de una propiedad tal que se pudiera excluir el uso al resto de los hombres como en la propiedad comunal, se disfrutaba únicamente de una comunidad negativa en el sentido de que nadie podía excluir al no propietario sin el consentimiento tácito o expreso de la comunidad. Locke, aunque conocía muy bien el libro de Pufendorf⁶, no hizo ninguna distinción de este tipo. Sin embargo, según Locke, parece que hasta que alguien no aplica su esfuerzo a través del trabajo sobre los bienes en el estado de naturaleza no puede considerarse propietario exclusivo de un recurso y, en consecuencia, la comunidad original a la que se refiere Locke comparte las características de la comunidad negativa de Pufendorf⁷. Pero existe un aspecto aún más importante que separa a Locke de su homólogo alemán y es la figura del pacto. Locke niega que los hombres necesiten de un consenso unánime de sus congéneres para adquirir privadamente sus propiedades. Pero posiblemente la renuncia a esta figura fue más un argumento en contra de la teoría política de Sir Robert Filmer que de Pufendorf. Tal vez convenga detenernos brevemente en este aspecto y explicar el alcance de la omisión del pacto en obra de John Locke.

⁵ Richard Schlatter apunta que la teoría de la apropiación por el trabajo era similar a la doctrina del Derecho Romano de la "occupatio" y que fue repetida frecuentemente por escritores medievales y del Renacimiento. Cf. Schlatter, R.; 1951: 155.

⁶ Locke consideró el libro de Pufendorf como el mejor de su clase, mejor incluso que el gran libro de Grocio *De iure Belli ac Pacis*. Cf. Laslett, p.75.

⁷ La ausencia de una posición clara de Locke sobre este aspecto, como en otros puntos de su obra, ha provocado distintas interpretaciones; para James Tully, Locke, aunque no se pronuncia, describe una comunidad original similar a la de Hobbes o a Grocio, es decir, un comunidad positiva (Tully, J., 1980: 124-130) sin embargo para otros autores los rasgos son los de una comunidad negativa (Cfr. Buckle, S., 1991: p.183, Schlatter, R.;1951: 153)

Gran parte de la fama de Robert Filmer (1588-1653) se debe a la dedicación que John Locke le concedió⁸. Nuestro autor escribió íntegramente su *Primer Tratado sobre el Gobierno Civil* para rebatir las tesis expuesta en *El Patriarca*, libro póstumo de Filmer en el que se recogían sus ideas sobre el origen y justificación del poder político de los reyes⁹. Pese a que estas ideas no fueron totalmente originales, en honor a su obra, su doctrina se conoce por el nombre de patriarcalismo¹⁰. Según esta teoría, Dios había concedido el poder político y el dominio sobre la tierra a la humanidad no como especie sino a título individual. Adán era el propietario absoluto de todos los bienes y este derecho pasaba de generación en generación a los descendientes de los primeros padres. Los monarcas eran los herederos legítimos de Adán y, por tanto, no necesitaban ningún consentimiento del pueblo para gobernar. Aunque estas ideas parecen algo absurdas para la mentalidad actual, existe un punto sobre el que merece la pena detenerse¹¹. Filmer, en contra de Grocio, Selden y Hobbes, piensa que es irrisorio pensar que los hombres convinieron de mutuo acuerdo y por unanimidad desprenderse del derecho común del que disfrutaban según estos autores en los comienzos de la humanidad¹². Además, si este acuerdo se hubiera llevado a efecto, no significa que fuese vinculante para la generaciones venideras, Filmer cree que "no es una cuestión muy evidente cómo el consentimiento de la humanidad podría obligar a la posteridad cuando todas las cosas eran comunes", porque cuando los hijos no heredan nada de sus padres, "no hay motivo para que los actos de los padres obliguen a los hijos"(Filmer, 1991: p.219). Si esto es cierto, entonces la propiedad se fundamenta sobre un consenso que puede ser revocado:

⁸ Sobre la controversia entre Filmer y Grocio, Cf. Tully, J.; 1980: 55-64; Gamba, R. 1966: vii-xli.

⁹ Locke no fue el único autor que refutó la tesis de Filmer, su buen amigo James Tyrrel realizó una ataque similar al de Locke en su libro *Patriarca Non Monarcha*. También Algernon Sidney, con *Discourses Concerning Government* rebatió la tesis de Filmer. (Cf. Horne, T.A.,1990: 41-72)

¹⁰ Bodino o Aristóteles habían sugerido ideas similares. Cf. Somerville, J:P., 1991: xxxi

¹¹ Recordemos que Vázquez de Menchaca se toma literalmente a broma la idea de que la propiedad proceda de Adán a través de la herencia. Cf. *Controversias Illustrorum usu Frequentium*, c.51, n.16, p.144.

¹² Las críticas a estos autores aparecen en *Obsevationes Concerning the Originall of Government*, que se incluye en la edición de los escritos de Filmer *Patriarcha and Other Writings*, pp. 184-235. Sobre lo absurdo del pacto p. 235.

"Si fue una cosa tan voluntaria y gustosa de los hombres ponerse a sí mismos bajo tal sujeción cuando eran libres, ¿por qué no pueden dejar esa sujeción tan voluntariamente cuando ellos quieran y volver a ser libres de nuevo?(*Ibidem*, p.233)

El poder político y la propiedad se basaba en un consenso que podía ser revocado, si los participantes decidían lo contrario. El corolario de Filmer era que las propiedades estaban mejor aseguradas en manos de un monarca, cuyo poder procede de Dios, que confiar en un hipotético pacto de todos los hombres¹³. Locke en el planteamiento del capítulo sobre la propiedad expone:

“mostraré cómo los hombres pueden llegar a tener en propiedad varias parcelas de lo que Dios entregó en común al género humano, y ello, sin necesidad de que haya un acuerdo expreso entre los miembros de la comunidad”(STGC; n.25, p.56)

Locke conviene con Filmer que es innecesario el consentimiento para la apropiación de los bienes¹⁴. Si realmente un hombre hubiera de esperar la aprobación de todo el género humano para comer los frutos que recogió de los árboles “este hombre se habría muerto de hambre, a pesar de la abundancia que Dios le había dado” (*Ibidem*, n.28, p.57)¹⁵. La propiedad se adquiere a través del trabajo, sin que medie cualquier tipo de consentimiento del prójimo. De no ser así probablemente los hombres no hubieran podido extraer ningún provecho a la abundancia que Dios les otorgó. Esta es la modificación sustancial que Locke hizo a los filósofos del derecho natural laico. Grocio, Selden, y Pufendorf pensaron en la necesidad de un consenso tácito o expreso mediante el cual se aprueba la propiedad exclusiva de los bienes y se renuncia a ejercer el derecho al uso común del que se disfrutaba en los orígenes de la humanidad. Pero Locke sólo modificó el esquema de estos autores para contrarrestar las perturbadoras influencias de Filmer. Locke siguió fiel en otros puntos a la tradición grociana; mantuvo que el derecho a los bienes terrenales había sido

¹³ El razonamiento de Filmer también solucionaba el problema que planteaba el supuesto de extrema necesidad, pues al no existir un derecho común a toda la especie humana sino sólo a Adam, nadie podía alegar ese derecho primigenio en caso de sufrir una necesidad acuciante.

¹⁴ Como veremos en el siguiente capítulo, también Hume y Smith niegan la existencia de un acuerdo a partir del cual adquirir originalmente las propiedades.

entregado a toda la especie humana, no a los primeros padres para que los distribuyeran entre sus hijos. Pero al prescindir del pacto Locke estaba asegurado frente a los ataques del patriarcalismo¹⁶.

En definitiva, si comparamos a Locke con toda la tradición del iusnaturalismo –cristiano y laico- quizá sus ideas sobre la teoría de la apropiación a través del trabajo se asemejen más a la de los escolásticos como Juan de Lugo o Francisco Suárez que a la vertiente laica. Se diferenció de la tradición grociana representada en Pufendorf por prescindir del consenso en la creación de la propiedad privada, pero este aspecto es el de menor importancia y se explica por su oposición a las críticas de Filmer. La hazaña de Locke en la filosofía de derecho natural laico fue similar a la que realizó Alejandro de Halles en la literatura escolástica, ambos elevaron la propiedad a la categoría de derecho natural. El trabajo constituyó el origen de la propiedad en Lugo o en Suárez pero lo cierto es que los estudiosos de la filosofía del derecho natural “reconocieron únicamente a Locke como su descubridor o inventor” (Schlatter, R.; 1951: 155). La razón por la cual Locke pasó a la posteridad como el filósofo que elevó la propiedad a la esfera de los derechos naturales y no así aquellos teólogos de la escolástica española, es difícil de discernir. El profesor Schlatter considera que Locke fue muy oportuno al exponer sus ideas en una época en la que la clase en ascenso era precisamente hombres que vivían de su propio esfuerzo¹⁷. Otros autores creen que Locke es responsable en parte del olvido de los autores en los que podía haberse inspirado, pues fue un autor “más deseoso de apuntar las autoridades de la que difería que de dar cuenta de aquellos con los que estaba de acuerdo”. Como todos los grandes escritores, “Locke era deudor de la herencia intelectual en la que nació, aunque a

¹⁵ La misma idea en n°.29, p.58.

¹⁶ Aunque prescinde de la figura del pacto en el origen de la propiedad privada, más adelante veremos cómo la incorpora en la creación del poder civil e incluso cuando introduce por consenso el dinero en el estado de naturaleza.

¹⁷ “En el mundo antiguo y medieval donde el trabajo era hecho por esclavos, siervos y campesinos, y sus productos era propiedad de amos y señores feudales, las ideas de Locke eran irrelevantes; pero para el gran grupo de productores independientes del siglo XVIII, hombres sin amos ni señores, que llevaban al mercado las cosas que habían hecho, y cuyas fortunas habían adquirido por su propia industria, la teoría de la propiedad de Locke parecía evidente”(Schlatter, R.; 1951: p.156).

veces parece olvidarlo”(Larkin, P.; 1930: p.54). Con todo y al margen de su posible oportunismo o de la omisión de sus fuentes, es indudable que Locke hizo más que sus predecesores laicos; fue el primer filósofo del derecho natural racionalista en atribuir a la propiedad el calificativo de natural.

Antes de avanzar en la exposición sería adecuado insistir en la noción del trabajo como fundamento de la propiedad, más aún porque algunas interpretaciones han querido ver en la doctrina de la propiedad de John Locke el germen de la teoría del valor trabajo de la Escuela de Economía Política Clásica. Hemos visto arriba como el trabajo, como prolongación de la persona, confiere a los hombres la capacidad de apropiación de los bienes. Sin el esfuerzo personal aplicado sobre las cosas comunes los hombres hubieran perecido. Pero el trabajo no sólo permite sacar el debido provecho a la naturaleza, para Locke, el trabajo es productivo por sí mismo, pues,

“Tampoco es extraño como quizá pudiese parecerlo a primera vista el hecho de que el trabajo sea capaz de dar más valor a la tierra que cuando ésta era comunal; pues es el trabajo lo que introduce la diferencia de valor de todas las cosas. Que cada uno considere la diferencia que hay entre un acre en el que se ha plantado tabaco o azúcar, trigo o cebada, y otro acre de esa misma tierra dejado como terreno comunal, sin labranza alguna; veremos, entonces, que la mejora introducida por el trabajo es lo que añade a la tierra cultivada la mayor parte de su valor”(STGC; n.40, p.67)

Algunos autores han interpretado estos pasajes como la primera formulación de la teoría del valor trabajo cuya versión más depurada iba a popularizar David Ricardo para la Economía Clásica¹⁸. Locke compara los valores de tierras incultas con las ya labradas y ve que éstas últimas producen unas rentas mucho mayores que las primeras, y concluye: “Es, pues, el trabajo, lo que pone en la tierra la gran parte de su valor; sin trabajo, la tierra apenas vale nada” (SGTC; n.43, p. 69). Sin embargo, existen opiniones que ponen en tela

¹⁸ Paschal Larkin apoya esta ideas, según él, la semilla de la teoría de la propiedad de Locke quedó integrada en la teoría del valor que Adam Smith legó a la escuela de economistas clásicos. (Larkin, P.; 1930. pp.184-86)

de juicio tal conclusión¹⁹. Mientras que la teoría del valor clásica piensa que el trabajo determina el valor de los bienes, el propósito de Locke era medir no el valor de los bienes sino del trabajo mismo, y utilizaba los precios del mercado para observar la contribución de este factor productivo sobre ellos. El siguiente párrafo parece confirmar esta idea:

“Pienso que sería un cálculo muy modesto decir que, de los productos de la tierra que le son útiles al hombre, nueve décimas partes son el resultado del trabajo. Pues si estimamos justamente las cosas tal y como llegan para nuestro uso, y sumamos los diversos gastos que se han invertido en ellas, esto es, lo que estrictamente deben a la naturaleza y lo que deben a nuestro trabajo, nos daremos cuenta de que en la mayor parte de ellas el noventa y nueve por ciento debe atribuirse a nuestro esfuerzo”(SGTC; n.40, p.67)

Si esto es así, entonces la teoría clásica invirtió las variables: utilizó como variable independiente aquella que Locke consideró dependiente. Locke lo único que pretendía era ilustrar la importancia del trabajo; no sólo era útil porque a través de él podíamos preservarnos, también incrementaba el valor sobre los bienes que Dios había concedido a los hombres. Pero además si estudiamos la obra económica de Locke vemos que él claramente piensa que los precios no están determinados por el trabajo sino por la confluencia de la oferta y la demanda²⁰. Por consiguiente parece poco probable que Locke tratara de construir una teoría del valor al modo clásico, aún así sería demasiado atrevido decir que sus ideas no pudieron influir en este punto sobre economistas posteriores.

Hagamos una breve y última reflexión sobre la noción de trabajo en Locke que ha provocado una gran controversia. El concepto de trabajo que define Locke es extraordinariamente amplio; incluye desde acciones simples tales como recoger manzanas y bellotas, cazar ciervos o pescar peces, a otras que suponen una mayor planificación como

¹⁹ Cf. Rothbard, M. N.; 1999: p.356; Lemos, R.M.; 1991: p.348; Vaughn, K. I., 1983: pp.11-114; 1985: pp.7-8. Schumpeter, J.A.;1994, p.159.

²⁰ En sus *Escritos monetarios* Locke señala "el precio de cualquier mercancía sube o baja en proporción al número de compradores y vendedores; esta regla se cumple universalmente en todas las cosas que han de ser compradas o vendidas" (Locke, J; 1999: p.79); también en su opúsculo sobre el precio justo titulado *Venditio* incorpora esta misma idea (Dunn, J.; 1991: 54-55)

todas aquellas que comprenden las labores agrícolas. Pero, en todas estas actividades, tanto el individuo que recoge la manzana que se llevará a la boca, como aquél que cerca, siembra, abona y cosecha para obtener el cereal, se cumple el postulado de Locke según el cual “el trabajo, al ser indudablemente propiedad del trabajador, da como resultado el que ningún hombre, excepto él, tenga derecho a lo que ha sido añadido a la cosa en cuestión” (*STGC*; n.27, p.57). Esto es, el trabajo de un individuo, como prolongación de su persona, le concede la propiedad privada sobre los recursos. No se podría objetar nada de las afirmaciones anteriores si Locke no hubiera añadido seguidamente:

“Así, la hierba que mi caballo ha pastado, y el heno que mi criado ha segado, y los minerales que yo he extraído de un lugar al que yo tenía un derecho compartido con los demás, se convierten en propiedad mía, sin que haya concesión o consentimiento de nadie” (*Ibidem*, n.28, p.58) [Salvada la errata]

El problema surge cuando Locke afirma que los frutos del trabajo de “mi criado” me pertenecen. En este caso deja de cumplirse la afirmación anterior, pues el esfuerzo de un individuo -en este caso del criado- no revierte en él sino en otra persona. Esta aparente contradicción ha sido ampliamente interpretada en varios estudios. Quizá el más conocido ha sido el del profesor Macpherson (Macpherson, C.B.; 1979a: 183-204), según él, los párrafos anteriores parecen sugerir que la relación salarial estaba presente en el estado de naturaleza ya que niega la posibilidad de enajenación de la propia vida (*SGTC*; n.135; p.142). El hombre, por tanto, podría acordar vender su trabajo pero no esclavizarse. Pero Macpherson va más lejos, ve en esta supuesta relación salarial natural el germen de la ideología capitalismo²¹. Según esta interpretación, desde las primeras etapas de la humanidad habría una diferenciación de clases: unos que son propietarios de tierras y otros que únicamente pueden vender su fuerza de trabajo y, daría lugar, a su vez, a una división

²¹ Este tema ha sido ampliamente discutido. James Tully piensa que sólo cuando toda la tierra ha sido apropiada en el estado de naturaleza los hombres podrían verse obligados a vender su trabajo; aún así no cree que en este pasaje Locke estuviera describiendo las relaciones capitalistas (Tully, J.; 1980: 135-145). Neil J. Mitchell, niega que el trabajo asalariado surgiera cuando la tierra hubiera sido adquirida, piensa que la necesidad en sí misma no es el fundamento del trabajo asalariado, sino el consentimiento y el contrato (Mitchell, N.J.; 1986: 295)

en derechos naturales y en racionalidad de los individuos²². Sin embargo, no hay indicios suficientes para creer que Locke, con sólo una frase, hubiera generado toda una teoría de la explotación capitalista tal como sugiere Macpherson. Quizá la explicación de James Tully sea más acertada. Para él, Locke simplemente habría cometido un error al insertar a “mi criado” como ejemplo para probar la ausencia de un consentimiento para una apropiación legítima. En este sentido, cabe perfectamente la explicación que Karen Vaughn da a las contradicciones de la teoría de la propiedad de Locke, pues según ella, las afirmaciones de Locke “son las que él quiso aseverar, mientras que aquellas aparentemente contradictorias fueron sólo deslices literarios” (Vaughn, K.I.; 1985: 13). Con todo, sí es cierto que el conjunto de la teoría de la apropiación por el trabajo desprende un aroma marxiano, no tanto porque incluya la controvertida presencia del “criado” como por la esencia misma de la teoría de Locke: la propiedad generada por el esfuerzo humano pertenece por derecho natural al trabajador.

Pero volvamos de nuevo al tema principal que nos ocupa: la categoría natural de la propiedad y la apropiación a través del trabajo. Hasta ahora hemos visto que Locke retoma algunas de las ideas escolásticas sobre el trabajo como origen de la propiedad y, de esta forma, incluye la propiedad privada como uno de los derechos naturales del individuo. Además nos hemos hecho eco de dos controvertidas lecturas de esta teoría de Locke: una ha considerado a la teoría de la propiedad por el trabajo de Locke como la primera formulación la teoría del valor de los clásicos; la otra, piensa que Locke justifica la división de clases del capitalismo. Al margen del cuestionable rigor de estas interpretaciones, en ninguno de los dos casos se pone en tela de juicio el principio de la apropiación natural

²² Alan Ryan niega que en el *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil* Locke hubiera puesto las bases morales de la división de clases capitalista, Cf. “Locke and the Dictatorship of the Bourgeoisie”; (Ryan, A. ; 1991). Sin embargo, Neil J. Mitchell respalda la tesis de Macpherson sobre la justificación moral del capitalismo en Locke, aunque no cree en la división rigurosa de clases que el profesor Macpherson extrae de la lectura de la obra de Locke, Cfr. “John Locke and the rise of capitalism”; (Mitchell, N.J.; 1986)

mediante el trabajo, principio que se ve afectado cuando Locke habla de la herencia²³. El derecho a heredar forma parte de los derechos fundamentales del individuo, pues:

“Todo hombre nace con un doble derecho: primero, un derecho a la libertad de su persona, sobre la cual ningún otro hombre tiene poder, y de la que puede disponer libremente. En segundo lugar, un derecho a heredar, junto con sus hermanos, y antes que ningún otro hombre, los bienes de sus padre” (*STGC*; n.190, p. 189)

El derecho a heredar no es un derecho civil, pues cuando un país es conquistado, los habitantes “retienen un derecho a las posesiones de sus antecesores” (*Ibidem*, n. 192, p.189) y, aunque la ley y la costumbre del país dicten la proporción que el padre debe entregar al hijo (*Ibidem*, n. 73, p.91), la ley se ajusta a principios muy superiores. Locke describe la naturaleza del derecho a heredar en el *Primer Tratado sobre el Gobierno Civil*²⁴. Comienza del mismo modo que lo hacía en el capítulo quinto del *Segundo Tratado* e insiste en la necesidad de preservarse²⁵.

“el deseo de autopreservación, por ser el primero y el más fuerte que Dios colocó en los hombres e imprimió en los mismos principios de la naturaleza, es el fundamento del derecho a las criaturas para sostenimiento y uso de cada persona individual en sí. Pero, junto a esto, Dios colocó también en los hombres un fuerte deseo de propagar su especie y continuarse en su paternidad, y esto da a los hijos el título para participar en la propiedad de sus padres y el derecho a heredar sus posesiones” (*PTGC*, n.88, p.197).

Aunque la obligación natural de preservarse da lugar al derecho a heredar, esto no significa que los hijos únicamente adquieran el derecho a la mera subsistencia, también incorpora “las conveniencias y comodidades de la vida, en la mediada en que las condiciones de los padres pueden proporcionárselas” (*Ibidem*, n.89, p.198). Este derecho a heredar tampoco depende de la voluntad manifestada por los padres, porque

²³ Sobre el derecho a heredar en Locke, Cf. Tully, J; 1980, 133-135; Horne, T., 1990: 55-57; Larkin, P.; 1930: 77-79; Lemos, R.M.; 1991: 349.

²⁴ En adelante *PTGC*.

²⁵ Según Thomas Horne, Locke tuvo un interés en la prevención de la muerte por falta de alimento más que ningún autor antes, Cf., Horne, T; 1990: 48

“Aunque los padres al morir no declaren nada en expresas palabras acerca de ello, la naturaleza decreta la transmisión de sus propiedades a los hijos, que de este modo reciben un título y **derecho natural a la herencia** de los bienes de sus padres que el resto de la humanidad no puede pretender”(*Ibidem*, n. 89, p. 198) [La negrita es mía]

La necesidad del individuo a preservarse a uno mismo y a su prole convierte a la herencia en un derecho natural, un derecho que no depende de consentimiento alguno de la comunidad (*Ibidem*, n.88, 197) y que está por encima de la voluntad del padre, y de las costumbres. Locke rechaza expresamente aquella que concede todos los bienes al primogénito, pues

“ninguno puede pretender la totalidad de la herencia o ninguna soberanía que se suponga la acompaña, porque el derecho de heredar da a cada uno de los demás el mismo título que a cualquiera de ellos a participar en los bienes de su padre”(*Ibidem*, n.91, p.200)

Locke, por tanto, condena la práctica de la primogenitura pues atenta contra la obligación de perpetuar a la especie²⁶.

Todas estas consideraciones significan que existe al menos otro modo, además de por el trabajo, de adquirir la propiedad. Entonces en el estado de naturaleza de Locke los hombres no sólo tenían un derecho a los frutos de su trabajo sino también a los frutos del trabajo de sus padres. Vemos, por lo tanto, como la famosa teoría de la apropiación por el trabajo en realidad contemplaba posibilidades muy distintas: desde recoger bellotas, roturar tierras, contratar a un sirviente para recoger el heno o heredar fortunas²⁷.

²⁶ Más adelante veremos como David Hume comparte con Locke la aprobación a la herencia. Adam Smith, por su parte, además de sumarse a esta defensa a heredar, también condenará, como Locke, la práctica de la primogenitura.

²⁷ Algunos autores han interpretado esta amplia variedad de actividades que otorgan la propiedad al hecho de que Locke confundiera el sistema de derechos de propiedad de su época con la teoría que estudia la propiedad en los orígenes de la humanidad (Larkin, P.; 1930: 78-79)

Otro de los aspectos que debemos estudiar es la vertiente utilitarista de Locke, es decir, si, fiel a la tradición, nuestro autor contempló las ventajas de la propiedad privada. Prácticamente de un modo u otro hemos aludido a ellas por lo que ahora únicamente las mencionaremos brevemente. En primer lugar y ante todo, la apropiación de los bienes es útil al individuo porque permite su subsistencia; además es un derecho innato a los individuos, por esta razón, la propiedad privada tiene la categoría de natural (*STGC*; n.25-26; pp. 55-56). El segundo motivo por el cual la propiedad es conveniente y útil para el hombre no se deriva de la apropiación en sí, sino de el medio por el cual se adquiere. El trabajo, siendo la vía que capacita al hombre para usar los bienes en común, también es productivo y en consecuencia resulta provechoso para el resto de los hombres, porque:

“aquél que parcela una porción de tierra y mejora su vida, mediante el cultivo de diez acres, mucho más de lo que la mejoraría dejando cien acres en su estado natural, puede decirse que está dando noventa acres al género humano; y ello es así porque su trabajo está proporcionándole frutos sacados de una parcela de diez acres, en cantidad equivalente a la que produciría una tierra comunal de cien”(*Ibidem*; n. 37: p. 64)

Locke, a las ventajas tradicionales de la propiedad privada, incorpora el beneficio social que se obtiene a través del trabajo. Como el propio Locke dice,

“No puede haber demostración más clara de esto que digo, que lo que vemos en varias naciones de América, las cuales son ricas en tierra y pobres en lo que se refiere a todas las comodidades de la vida; naciones a las que la naturaleza ha otorgado, tan generosamente como a otros pueblos, todos los materiales necesarios para la abundancia: suelo fértil, apto para producir en grandes cantidades todo lo que pueda servir de alimento, vestido y bienestar; y sin embargo, por falta de mejorar esas tierras mediante el trabajo, esas naciones ni siquiera disfrutaban de una centésima parte de las comodidades que nosotros disfrutamos. Y hasta un rey en esos vastos territorios, se alimenta, se aloja y se viste peor que un jornalero de Inglaterra”(*STGC*; n.41, pp.67-68)

La diferencia en el bienestar de los pueblos se debe, por consiguiente, a la apropiación mediante el trabajo de los bienes que la naturaleza les ha otorgado. En la América del siglo

XVII como en el estado de naturaleza original “derecho y conveniencia iban de la mano”²⁸ (*Ibidem*; n. 51: p. 74).

De los párrafos anteriores podemos colegir que quizá Locke haya expuesto una de las mejores defensas consecuencialistas de la propiedad privada que hemos estudiado hasta ahora. No sólo los individuos pueden obtener las cosas necesarias para la vida, también pueden disfrutar de mejores comodidades a través de la aplicación de su esfuerzo personal pues este mismo esfuerzo genera riqueza. Algunos estudiosos de la obra de Locke han hecho observaciones sobre la relevancia de este razonamiento económico en la teoría de la propiedad de Locke. Thomas Horne, cree que Locke tenía una preocupación especial por el crecimiento económico (Horne, T.; 1990:48). Karen Vaughn, por su parte, aunque se refiere a aspectos globales de su obra política, insiste en el aspecto economicista de Locke. Según ella, el fundamento de la sociedad política que Locke describe está basado, en un alto grado, en un fundamento económico. Y esto es así porque la actividad económica es primaria: existe en el estado de naturaleza mucho antes de que surjan los gobiernos (Vaughn; K.I.; 1983: 102, 124).

Por último y antes de hacer balance de la teoría de la apropiación, hagamos una pequeña digresión sobre el valor que Locke concede a la acumulación. A diferencia de Hobbes, Locke no cree que la acumulación desmedida de riqueza fuese una actividad virtuosa, muy al contrario, piensa que la ambición fue la causa de la pérdida de la virtud: “la vana ambición y el *amor sceleratus habendi*, la malvada concupiscencia habían corrompido las almas de los hombres llevándoles a tener un concepto erróneo del poder y del honor”(STGC, n.111: p.124). Pero es más, parte del objeto del poder público consiste en doblegar estos instintos de los hombres y conseguir mediante leyes y normas “limitar el poder y moderar el dominio que cada miembro o parte de esa sociedad pueda tener sobre

²⁸ En Locke existe una ambigua descripción del estado de naturaleza a la que más tarde aludiremos, lo que es cierto es que a lo largo de su obra identifica muy frecuentemente ese estado a la situación de la tierras abiertas de América. Cf. Winfrey, J.C.; 1991: 387-391; Macpherson, C.B.; 1979a: pp.206-211.

los demás”. Esta crítica a la codicia hace de Locke, en contraste con Hobbes, heredero del pensamiento escolástico²⁹.

Resumamos lo apuntado hasta aquí sobre la teoría de la propiedad de Locke. La aportación más sobresaliente de Locke consiste en elevar la propiedad privada a la categoría del derecho natural. A través del trabajo, como prolongación de sí mismo, el hombre adquiere los frutos que la naturaleza otorga para su subsistencia y, de ese modo, se hace acreedor del derecho exclusivo sobre ellos. Aunque no es el único medio mediante el cual el hombre se hace propietario legítimo de los bienes de la naturaleza (hemos visto que la herencia es otro), el trabajo posee una cualidad extraordinaria de crear riqueza por encima del legado original concedido a los hombres. Por esta capacidad productiva del trabajo y porque permite la preservación, el proceso de apropiación es útil, conveniente y al mismo tiempo natural. Algunas interpretaciones de esta teoría han visto en Locke el pionero de la teoría del valor clásica; otros le consideran como defensor acérrimo de la división de clases del capitalismo. Para nosotros, por el contrario, Locke es heredero de aquellos escolásticos tardíos que, como él, concedieron una cualidad natural a la propiedad y supieron ver en el trabajo el motivo de la apropiación. En este sentido cabe secundar las ideas de J. A. Schumpeter o de M. N. Rothbard, para quienes Locke ni fue radicalmente novedoso en sus planteamientos de teoría política, ni se puede decir que hubiera una verdadera ruptura entre su supuesta modernidad y la tradición secular³⁰ (Schumpeter; J.A.; 1994:156; Rothbard, M.N.; 1999: 351).

²⁹ El profesor Macpherson ha sugerido que puede existir una contradicción entre el Locke que realiza una sanción moral a la acumulación capitalista y el Locke que conserva los valores tradicionales contra la avaricia. Sin embargo, Macpherson opina que puede entenderse de modo que, para Locke, el codicioso no fuese el apropiador industrial sino el hombre que viola esa apropiación. (Macpherson, C.B.; 1979a: 203-204). En contra de esta opinión Peter Laslett, cree que Locke no fue ni socialista ni capitalista, aunque pueden encontrarse elementos de ambas corrientes en su doctrina de la propiedad (Laslett, P.; 1960: 106). Karen Vaughn, por su parte, considera que la aversión hacia los hombres egoístas que se desprende del pasaje n.111, sobre el *amor scelerandus habendi*, está sacada de contexto, según ella Locke no se está refiriendo allí a la codicia de los propietarios productivos, sino a la de los príncipes que ambicionan la riqueza de sus súbditos (Vaughn, K.I.; 1985; 46)

³⁰ Según M.N. Rothbard, la afinidad entre Locke y el pensamiento escolástico ha sido oscurecida por su profundo sentido anti-católico ya que la Iglesia de Roma representaba el absolutismo monárquico contra el que luchaba durante la segunda mitad del siglo XVII (Rothbard, M.N.; 1999: 355)

Los límites naturales a la propiedad.

Hemos denominado límites naturales a aquellas restricciones totales o parciales de la propiedad privada de los individuos que se establecen al margen de la legislación civil. Como en el resto de su teoría los límites a la propiedad que establece en el *STGC* son objeto de un gran número de interpretaciones y se puede decir que han sido tratados como uno de los temas más conflictivos. El motivo de tanta controversia radica en que Locke, una vez admitidas ciertas restricciones a la acumulación, a renglón seguido elabora un método para su superación. Sobre este respecto, los estudiosos de la obra política de Locke citan una célebre frase del profesor Macpherson según la cual, "la famosa hazaña de Locke consistió en fundamentar el derecho de propiedad en el derecho natural y en la ley natural y luego eliminar todos los límites del derecho natural"(Macpherson, C.B.; 1979a: 173). En este epígrafe intentaremos exponer cómo Locke realizó esta supuesta hazaña. Pero antes de comenzar hagamos un último comentario. Entre los estudios de la obra de Locke rara vez se incorpora el supuesto de extrema necesidad como límite natural a la propiedad. Esta ausencia quizá se deba a que Locke no lo incluye en el *STGC*. Sólo aquellos investigadores de la obra de este autor que inciden en el tema de la caridad y las leyes de pobres, descubren que en el *PTGC* y en alguna obra menor Locke se pregunta -como lo habían hecho los teólogos y filósofos políticos antes que él- qué sucedería con la propiedad de un individuo cuando peligra la vida de su prójimo. Por este motivo dividiremos en dos partes diferenciadas este epígrafe. En primer lugar abordaremos los límites naturales y su superación que Locke estudia en el *STGC*, y por último analizaremos el supuesto de extrema necesidad con una breve referencia a su propuesta sobre las leyes de pobres.

Límites naturales y su superación

A lo largo del capítulo cinco sobre la propiedad del *STGC*, se pueden extraer tres límites naturales a la propiedad: dos claramente explícitos y el tercero sólo sugerido. Los explícitos los han denominado como límite de suficiencia y de echarse a perder.

El primero de los límites que vamos a estudiar-el de suficiencia- es, tal vez, el más cercano al supuesto de extrema necesidad que hemos estudiado pues restringe la propiedad particular a bienes cuya apropiación no perjudica a ningún otro hombre. Como en el caso de extrema necesidad se basa en el principio superior por el que “nadie debe dañar a otro en lo que atañe a su vida, salud , libertad y posesiones”, porque

“Por la misma razón que cada uno se ve obligado a preservarse a sí mismo y a no destruirse por propia voluntad, también se verá obligado a preservar al resto de la humanidad en la medida que le sea posible, cuando su propia preservación no se vea amenazada por ello; y a menos que se trate de hacer justicia con quien haya cometido una ofensa, no podrá quitar la vida, ni entorpecerla, ni poner obstáculos a los medios que son necesarios para preservarla, atentando contra la libertad, la salud, los miembros o los bienes de otra persona”(*STGC*; n.6. p.38)

Si esto es así, entonces la obligación de preservarse –como vimos arriba- legitima que un hombre adquiera los bienes para su uso exclusivo; pero, por otra parte, impone un límite a esta apropiación ya que ese individuo no ha de minorar la capacidad de sus congéneres para que puedan hacer lo mismo³¹. En el fondo es el mismo tipo de problema al que se enfrentaban los teólogos cuando revocaban la propiedad privada en una situación en la que estaba en peligro la vida de un hombre. El límite de suficiencia de Locke, se puede entender entonces como una restricción más amplia del supuesto de extrema necesidad tradicional.

En las páginas siguientes Locke desarrolla más detalladamente esta limitación. El trabajo concede la propiedad exclusiva a un hombre de modo que nadie, “excepto él, tenga derecho

³¹ El profesor Olivekrona, señala que el propósito de esta limitación es conseguir que la propiedad no cause ninguna injuria al prójimo (Olivekrona, K.; 1974)

a lo que ha sido añadido a la cosa en cuestión, al menos cuando **queden todavía suficientes bienes comunes para los demás**”(STGC; n.27; p.57) [la negrita es mía]. Y, más adelante, al narrar como los hombres se apropiaron de las tierras, dice:

“De manera que el que se apropiaba una parcela de tierra no les estaba dejando menos a los otros, pues quien deja al otro tanto como a éste le es posible usar, es lo mismo que si no le estuviera quitando nada en absoluto. Nadie que tuviera todo un río para calmar su sed podría sentirse perjudicado porque un hombre bebiese de esa misma agua, aunque tomase de ella un buen trago. Tanto si se trata de tierras como de agua, allí donde hay cantidad suficiente, el caso es el mismo" (*Ibidem*; n.33: p.61)

Según Locke, siempre que quede suficiente para los demás la apropiación está de sobra justificada. El problema se plantea cuando ya no queda suficiente o de la misma cantidad para los demás; cuando tanto la tierra como el agua ya han sido aprehendidos. Más adelante veremos como Locke supera esta limitación.

La segunda restricción natural a la propiedad hace referencia al uso que se da a los bienes adquiridos. De nuevo comienza con una referencia a la justificación de la apropiación privada. Locke se pregunta si cualquiera puede aumentar su propiedad tanto como quiera. A lo que responde:

"No es así. Pues la misma ley de naturaleza que mediante este procedimiento [trabajo] nos da la propiedad, también pone límites a esa propiedad. (...) Pero ¿hasta dónde nos ha dado Dios esa abundancia? Hasta donde podamos disfrutarla. Todo lo que uno pueda usar para ventaja de su vida antes de que **se eche a perder** será lo que le esté permitido apropiarse mediante su trabajo. Mas todo aquello que excede lo utilizable, será de otros. Dios no creó ninguna cosa para que el hombre le dejara echarse a perder o para destruirla"(SGTC; n.31: p.59) [la negrita es mía].

Entonces, como sugiere Karen Vaughn, "el límite moral a la acumulación no se relaciona con la cantidad, sino con las consecuencias de la acumulación", pues mientras no se arruinen no importa cuanta propiedad se pueda acumular (Vaughn, K.I.; 1983: 119). Un hombre puede tomar tantos frutos como su trabajo se lo permita, pero

"si estos bienes perecían en su posesión sin que él hubiera hecho uso de ellos; es decir, si los frutos sacados de la tierra se corrompían, o si la carne de venado se echaba a perder antes de que él pudiera consumirla, ello constituía una ofensa contra la ley común de la naturaleza. Pues el hombre sólo tenía derecho a aquellos que podían serle útil y beneficioso para su vida"(*SGTC*; n.37: p.65)

Del mismo modo que sucedía con el límite de suficiencia, Locke también aplica la restricción a la apropiación de bienes inmuebles, pues "iguales reglas gobernaban la posesión de la tierra". Los frutos que se han cosechado son por derecho propiedad de quien lo cultiva,

"Pero si la hierba de su cercado se echaba a perder en la misma tierra, o si los frutos de su huerta perecían sin haber sido cosechados, esa parcela de terreno, aunque estuviese cercada, podía considerarse como terreno silvestre y cualquier otra persona podía tomarlo en posesión"(*Ibidem*; n.38: p.65) [salvada la errata]

En este párrafo Locke no sólo extiende esta segunda limitación a los bienes inmuebles, también parece indicar que la apropiación es un proceso reversible cuando no se cumplen con las labores que requieren los terrenos.

El tercero de los límites, aunque no tan explícito como los dos anteriores, tiene que ver con la capacidad de trabajo de los individuos; esto significa que si la propiedad se adquiere originariamente a través del esfuerzo personal, no se podrá adquirir más allá de esa capacidad humana. La referencia más clara en la obra de Locke es la siguiente:

"La naturaleza ha dejado bien sentado cuáles han de ser los límites de la propiedad, pues éstos dependerán del trabajo que realice un hombre y de lo que resulte conveniente para vivir. Ningún trabajo humano fue capaz de apropiárselo todo; y tampoco podía disfrutar hombre alguno más de una pequeña parte"(*SGTC*, n.36: p.62)

En ésta, como en las limitaciones anteriores, la naturaleza impone unos límites a la propiedad privada. Todas ellas fueron frecuentes en el pensamiento escolástico. La propiedad privada debía tener una utilidad clara para los hombres: los bienes tomados de la naturaleza debían alimentar a los hombres y a su prole. Por ello, atentaba contra esta ley aquél que acumulaba lo que no llegaba a consumir o impedía que el resto pudiera sacar de estos bienes su debido provecho. El límite de suficiencia y el de echarse a perder estaban presentes desde que los primeros Santos Padres afrontaron la propiedad privada como un mal menor pero necesario para la pervivencia de los hombres. En este mismo sentido, si consideramos que el trabajo como criterio de apropiación se asemeja a la apropiación por ocupación en términos escolásticos, entonces se puede establecer un paralelismo entre la restricción a la propiedad debida a la capacidad limitada de trabajo de los individuos y el límite -implícito en el pensamiento escolástico- de la ocupación. Tanto Locke como los doctores escolásticos debieron de pensar que ningún hombre, en el estado de naturaleza “fue capaz de apropiárselo todo”. Por tanto, como piensa Richard Schlatter, las limitaciones de Locke imponen a su teoría un sesgo igualitario (Schlatter, R.; 1951: 157).

Si detuviéramos el estudio en este punto, Locke aportaría poco a la doctrina escolástica tradicional. Sin embargo, la hazaña de Locke -a la que se refiere Macpherson- consistió en, una vez enunciados estos límites, eliminarlos uno a uno. El problema al que se enfrentaba Locke al establecer los límites naturales a la propiedad es que únicamente podían estar vigentes en los primeros estadios de la humanidad, cuando existía una plena abundancia de recursos. El ejemplo de la limitación de la suficiencia quizá sea el más claro en este aspecto. Sólo cuando hay bienes y tierra libre en abundancia es posible que la apropiación particular no dañe el derecho potencial que tiene el resto de los hombres a hacer lo mismo; siempre habrá suficiente y de la misma calidad para los demás (*STGC*; n.36, p.63). Entonces la superación de limitaciones proviene de una segunda etapa de la humanidad cuando ya no hay tierras suficientes para todos. Es entonces cuando se introduce el dinero como medio de suprimir los límites a la propiedad.

El dinero afecta principalmente a la segunda limitación, la que establece que ningún bien apropiado puede arruinarse. Un hombre que recoge las ciruelas más allá de lo que puede consumir, podrá trocarlas por otros frutos menos perecederos como las nueces,

“Asimismo, si cambiaba sus nueces por una pieza de metal porque le gustaba el color de ésta; o si trocaba su ganado por conchas, o lana por una gema vistosa o por un diamante, y se los quedaba para toda la vida, tampoco estaba entrometiéndose en los derechos de los demás; de estos bienes durables podían acumular tantos como quisiese, pues lo que rebasaba los límites de la justa propiedad no consistía en la cantidad de cosas poseídas, sino en dejar que se echen a perder, sin usarlas, las que estaban en su poder” (*STGC*; n.46: p.72)

El dinero, por su carácter imperecedero, elimina “los límites de la justa propiedad”, y esto se lleva cabo sin dañar los derechos de los demás. Pero la consecuencia más importante de la transición a una economía monetaria es que se legitima la desigualdad, pues

“Y así como los diferentes grados de laboriosidad permitían que los hombres adquiriesen posesiones diferentes, así también la invención del dinero les dio la oportunidad de seguir conservando dichas posesiones y aumentarlas”(*Ibidem*, n.48, p.73)

Este es uno de los aspectos que han aducido algunos de los estudiosos de Locke para afirmar que su teoría daba una base moral a la apropiación burguesa, ya que a través del dinero se consigue una justificación moral a las grandes posesiones³² (Strauss, L.; 1965: 241; Macpherson, C.B.; 1979a: 190-191). Más adelante insistiremos en esta observación; pero antes de ver cómo Locke supera el resto de limitaciones, hemos de hacer dos comentarios acerca de la introducción del dinero dentro la teoría de la propiedad. En primer lugar, hemos de advertir que en el estado de naturaleza los hombres logran la introducción del dinero “por mutuo consentimiento”(*Ibidem*; n. 47: p. 72), porque

³² Para reforzar esta idea, Macpherson utiliza los escritos monetarios de Locke para afirmar que éste considera el dinero como capital (Macpherson, C.B., 1979a, 179-181)

“el oro y la plata, al ser poco útiles para la vida de un hombre en comparación con la utilidad del alimento, del vestido y de los medios de transporte, adquieren su valor, únicamente, por el consentimiento de los hombres”(Ibídem; n.50: p.74)

Si eso es cierto, entonces Locke vuelve a ser contradictorio en sus planteamientos³³. Arriba vimos que Locke rechaza la idea de que la propiedad privada se creara mediante un consenso de la humanidad, de ser así -dice Locke- el “hombre se habría muerto de hambre”(Ibídem, n.28: p.57). Es muy difícil, casi imposible, conseguir cualquier tipo de consentimiento de cada comunero para acordar la apropiación privada (Ibídem, n.29: p.58). Ahora bien, es del todo posible para la humanidad en ese estado natural establecer un acuerdo a través del cual dar un valor imaginario al dinero. Para entender este cambio de actitud tal vez debamos recordar el objetivo de sus dos tratados; porque la ausencia de la figura del consenso en la creación de la propiedad quizá se deba a la oposición a los argumentos de Filmer, argumentos que Locke no debió de tener en mente cuando aborda las cuestiones monetarias.

La segunda puntualización tiene que ver con un aspecto más amplio: la descripción del estado de naturaleza de Locke. Ya antes hicimos alusión a la variedad de actividades que pueden desarrollarse en él: desde recoger frutos, sembrar y cosechar tierras, heredar propiedades de los padres, hasta alquilar el trabajo de un sirviente. A esta lista se agrega ahora la utilización del dinero como medio de intercambio y depósito de valor; un gran número de actividades económicas que pueden desempeñarse durante un largo periodo sin la intervención del poder político; algo radicalmente distinto a la descripción hobbesiana. Pero no es esta la única diferencia con Hobbes en este aspecto. Locke no describe únicamente ese estado de naturaleza como construcción teórica (STGC, n.15, p.45), como hizo su compatriota; con frecuencia recurre a las tierras de América como ejemplo de estado de naturaleza aún vigente en su tiempo (Ibídem; n. 14, 37, 41, 43, 46, 49). Pero tampoco olvida la historia sagrada como fundamente a esta descripción (Ibídem, n.25, 36, 38, 39). Estas diferentes perspectivas ha sido fuente considerables críticas, pero también -

como señala uno de los estudiosos de la obra de Locke, John Winfrey- esa ambigüedad de la idea de estado de naturaleza es también la causa de la fortaleza de la teoría Lockiana (Winfrey, J. C.; 1991: 388). Pero volvamos al hilo principal que estamos estudiando: la superación de las limitaciones.

Hemos visto que la introducción del dinero impide que la propiedad acumulada se eche a perder y, por consiguiente, se evita el segundo de los límites naturales a la propiedad. La superación del límite de la suficiencia es menos explícito. El planteamiento es el siguiente: si la propiedad privada sólo es lícita cuando queda suficiente para los demás, porque “nadie que tuviera un río para calmar su sed podría sentirse perjudicado porque un hombre bebiese de esa misma agua” (*Ibidem*, n.33: p.61); ¿qué sucedería si no quedase agua suficiente para saciar la sed de todos los hombres? ¿Podría interpretarse, entonces, que en épocas de escasez la propiedad privada no es legítima? Locke elude enfrentarse a estas cuestiones con un razonamiento indirecto³⁴. El trabajo es de tal modo productivo que eleva la riqueza de los hombres por encima del legado que Dios les entregó, porque “aquél que, mediante su propio esfuerzo, se apropia de una parcela de tierra, no sólo no disminuye la propiedad común de la humanidad, sino que la acrecienta”(*Ibidem*, n.37: p.64). Por ello, mientras se generaliza la propiedad privada se crea un valor añadido que impedirá que los hombres sufran por la merma en los bienes comunes. La prueba de ello está en las comodidades con las que se vive en Inglaterra en relación con América, “donde hasta un rey en esos vastos y fructíferos territorios, se alimenta, se aloja y se viste peor que un jornalero de Inglaterra”(*Ibidem*, n.41: p.68). La apropiación privada mediante el trabajo es productiva y ello “muestra cuán preferible es tener muchos hombres a tener bastos territorios” (*Ibidem*, n.42: p.69). Sephen Buckle sugiere en este sentido que en una economía monetaria y muy poblada la posesión de la tierra es substituida por la comida, bebida y otras cosas que garantizan la subsistencia a los individuos (Buckle, S.; 1991: 158-9). De todo lo anterior se

³³ Sobre la figura del consenso en la obra de Locke y sus contradicciones, Cf. Ryan, A; 1984: 26, 41

³⁴ Más adelante veremos cómo Locke aborda un caso límite de este supuesto: la extrema necesidad.

puede deducir que el modelo de Locke del *SGTC* está blindado ante las situaciones de escasez y, por tanto, nunca llega a tener efecto el límite natural de la suficiencia.

Por último, veamos si existe una superación a la capacidad limitada de trabajo de los hombres. Como dice Macpherson, esta es la restricción más difícil de trascender. La tesis de Macpherson intenta demostrar que a través de la incorporación del trabajo asalariado, Locke derrumba esta restricción. El controvertido pasaje en el que concede los frutos de un sirviente a su amo que hemos estudiado más arriba (*Ibidem*; n.28; p.58), le sirve a este filósofo de base para afirmar que la restricción del trabajo no es tal (Macpherson; C.B.; 1979a: 185-191). Nadie verá limitada su capacidad de acumulación a través del trabajo si puede contratar a otros cuyos frutos van a sus manos. Sin embargo, arriba hemos insinuado que el ejemplo del criado quizá se deba más a un desliz de Locke que a una defensa del trabajo asalariado. Si esto es así, Macpherson estaría equivocado en sus suposiciones.

Pero independientemente de si se puede encontrar una superación a la capacidad de trabajo o no, de lo que no cabe duda es de que Locke aprueba la propiedad desigual y la acumulación más allá de lo necesario para la supervivencia. Por un lado, la incorporación del hombre a una economía monetaria elude el problema de la acumulación de productos perecederos; por el otro, cuando la población crece, la productividad del trabajo compensa la falta de tierras comunes con otro tipo de comodidades de la vida. Por todo ello, los límites a la propiedad son *de facto* eliminados en el estado de naturaleza. Quizá las diferentes interpretaciones de la obra están motivadas en gran medida al hecho de que Locke establece unos límites morales a la propiedad que luego vacía de contenido. Los autores que han prestado su atención a la incorporación de estos límites, han visto a Locke un defensor de la propiedad igualitaria, heredero en cierto modo de la tradición escolástica (Lemos; 1991; Schumpeter, J. A.,1994: 155); pero quienes se detienen en la superación de las limitaciones, consideran a nuestro autor adalid del capitalismo más desgarrador (Macpherson, C.B.; 1979a; Strauss, L.;1965; Astorga, O; 1984). En este sentido cabe de nuevo la opinión de Peter Laslett, según la cual Locke no fue ni socialista ni capitalista,

aunque pueden encontrarse elementos de ambas corrientes en su doctrina de la propiedad (Laslett, P.; 1960: 106). Aunque también es posible que ambas interpretaciones sean compatibles; como apunta Murray Rothbard, el pensamiento escolástico tenía un fuerte componente individualista de modo que "el choque entre 'tradición' y 'modernidad' es una antítesis artificial" (Rothbard; M.N.; 1999: 351).

El supuesto de extrema necesidad.

Hemos visto que el límite de suficiencia se basaba en el supuesto de Locke de que "nadie debe dañar a otro en lo que atañe a su vida, salud, libertad y posesiones", de forma que la obligación de preservarse también incluye la obligación "de preservar al resto de la humanidad en la medida que le sea posible", por lo que no se podrá poner obstáculo a los medios necesarios para preservarla, "atentando contra la libertad, la salud, los miembros o los bienes de otra persona" (*STGC*; n.6. p.38). ¿Qué sucede entonces cuando nos encontramos en una situación en la que la propiedad de unos se encuentra frente a la miseria extrema de otros? Se trataría de una situación donde se atenta a la vida, salud, y miembros de otra persona. Como hemos visto, Locke no responde a esta pregunta en el *STGC*; allí se limita a decir que la productividad del trabajo, lejos de provocar una situación de escasez, eleva el nivel de vida de los individuos y, por lo tanto, el lector infiere que una situación tan extrema nunca aparecerá. Sin embargo, existen dos lugares en su obra donde parece contestar a esta cuestión.

Haremos referencia en primer lugar a un opúsculo titulado *Venditio* que data de 1695³⁵. En esta pequeña obra, Locke discute sobre la idea escolástica del precio justo³⁶. Allí afirma que el precio de mercado se corresponde con el criterio de justicia. Locke expone varios ejemplos en los que un comerciante se encuentra en diferentes situaciones: vende trigo a

³⁵ John Dunn recoge esta obra al final su artículo "Justice and Interpretation of Locke's Political Theory" (Dunn, J., 1991: 53-56)

³⁶ Sobre la discusión del justo precio en Locke, Cf. Vaughn, K.I.; 1983: 154-163.

precios distintos en ciudades diferentes o durante años consecutivos. Locke se pregunta si comete injusticia al vender a precios distintos un mismo producto. En todos los casos responde que no va contra la justicia que un hombre venda al precio de mercado a quien quiera comprarlo y en cualquier situación. Locke también se plantea el supuesto de que el comerciante decida vender al pobre a un precio menor que al rico, a lo que responde

“esto es caridad pero no es lo que requiere la estricta justicia. Lo único que requiere es que vendamos a todos los compradores al precio del mercado, porque si es injusto vender a un pobre a 10 chelines el *bushel*, también será injusto vender a un rico a 10 chelines el *bushel*, pues la justicia sólo tiene una medida para todos los hombres”(Venditio, p.54)

Existen dos esferas diferenciadas la justicia y la caridad, y el precio de mercado se ajusta al primero de los criterios³⁷. Pero existen excepciones en que la justicia de los intercambios ha de ceder a la caridad. Tal es el caso que nos ocupa: cuando los precios son tan abusivos que peligra la vida de los que van a comprar. Pues

“Aunque quien vende su grano en una ciudad acechada por el hambre al mayor precio que puede obtener por ello no comete injusticia contra la norma común del comercio, sin embargo, si le dan más de lo que pueden, o extorsiona tanto su necesidad presente que no les deja después medios de subsistencia, peca contra la norma común de la caridad como hombre y, si alguien perece por culpa de la extorsión, no hay duda que será culpable de asesinato. Porque aunque la ganancia de todos los comerciantes procede de la ventaja que toma de lo que le falta al comprador, no importa si es por necesidad o por capricho, no debe abusar de su necesidad para su destrucción ni enriquecerse de modo que el otro perezca. No está permitido ganar hasta ese punto; está obligado a sufrir alguna pérdida y compartir parte de lo suyo para salvar a otros de perecer” (*Ibidem*, pp.55-56)

³⁷ El artículo de Dunn intenta demostrar la idea de que, en la obra de Locke, éste mantiene separadamente estas dos esferas, de modo que justicia y caridad no son dos valores equivalentes. Por un lado está la justicia, la equidad y el justo precio y por el otro la caridad (Dunn, J., 1991: 51). John W. Winfrey, elabora una hipótesis similar a la de Dunn en su artículo "Charity versus Justice in Locke's Theory of Property" (Winfrey, J.W.; 1991)

En caso de necesidad extrema, por consiguiente, prima la caridad frente a la justicia de los intercambios. En este caso, el comerciante debe compartir parte de su propiedad y frenar su afán de lucro.

Esta misma idea también está presente en algunos de los párrafos del *PTGC*. De nuevo la obligación de preservar al prójimo limita la capacidad de acumulación de propiedades de los individuos. El razonamiento de Locke es el siguiente:

"Dios no dejó a un hombre a la merced de otro de modo que éste pueda dejarle morir de hambre si lo desea. Dios, el señor y padre de todos, no ha dado a ninguno de sus hijos tal propiedad sobre su particular porción de las cosas de este mundo, sino que ha dado a su hermano necesitado derecho al exceso de sus bienes, de modo que no puede negársele en justicia cuando sus apremiantes necesidades los reclamen; y, por consiguiente, ningún hombre puede nunca tener poder justo sobre la vida de otro por medio del derecho de propiedad de la tierra o posesiones; puesto que sería pecado en cualquier hombre de buena posición el dejar a su hermano perecer por no socorrerle con lo que le sobra" (*PTGC*; n.42; p.143)

A tenor de estas palabras, la propiedad no puede violar el derecho a la preservación. Ahora bien, esto no significa que la propiedad privada se anule por completo cuando alguien se encuentra en grave necesidad; únicamente podrá reclamar lo que a otros les sobra. En caso de que se revocara íntegramente la propiedad se atentaría contra la justicia que concede a cada uno el derecho sobre su propio trabajo. Igual que en *Venditio*, Locke distingue claramente estas dos esferas, pues,

"Así como *la justicia* da a cada hombre derecho al producto de su honesta industria y a las legítimas adquisiciones de sus antepasados recaídas en él, así *la caridad* da derecho a cada hombre a aquella parte en los bienes superfluos de los demás necesarios para librarle de la extrema necesidad mientras no tenga otros medios para subsistir" (*Ibidem*, pp.143-144)

Locke, entonces, amortigua el efecto que pudiera tener el recurso a la extrema necesidad, pues, sólo la caridad obliga a ofrecer al necesitado los bienes que a uno le sobran. No se anula la propiedad, como Grocio sugería, pero tampoco es necesario un acuerdo entre los

hombres para decidir atender al menesteroso al modo de Pufendorf. Sólo la caridad individual a través de los bienes superfluos palia la necesidad extrema. Ahora bien, no siempre los hombres están obligados a atender esta situación por la caridad. En otra de las obras de Locke, en los *Ensayos sobre la Ley Natural*, expone cuando la ley natural impone la obligación de la caridad. Locke aclara

“Hay cosas sobre las que se ordena su realización externa, por ejemplo, la adoración externa a la Divinidad, consolar al prójimo cuando está triste, ayudar a alguien en la dificultad, dar de comer al hambriento; sobre estos asuntos no estamos continuamente obligados sino sólo en determinadas ocasiones y de una manera particular. Pues no estamos obligados a dar techo y comida a cualquier y a todo hombre en cualquier momento, sino sólo cuando la **mala fortuna** de un pobre hombre pide por caridad ayuda de nuestra alma y de nuestra propiedad”(Ensayos sobre la Ley Natural, VII, n.3, p.144) [La negrita es mía]

Según esto, los hombres sólo estarán obligados a ofrecer sus bienes excedentarios a aquellos pobres que han llegado a esa situación de indigencia por una mala fortuna. En consecuencia, el supuesto de extrema necesidad tradicional queda restringido en dos aspectos: por una parte, el pobre sólo tiene derecho a los bienes que les sobra a los otros; pero, además, no cualquier pobre puede acceder a esta ayuda, únicamente tendrán derecho a la caridad los hombres industriosos que por alguna calamidad se han visto privados de lo necesario para subsistir. Si esto es cierto, entonces hemos de suponer que para nuestro autor existían dos clases de necesitados: aquellos merecedores de la caridad, hombres de naturaleza trabajadora que han tenido mala suerte, y los vagos y maleantes que han caído en la miseria víctimas de su propia indolencia. Solo así podemos compatibilizar el supuesto de extrema necesidad de Locke, con su propuesta sobre la reforma de las *Leyes de Pobres*³⁸. Detengámonos brevemente en esta propuesta.

Locke elaboró un informe sobre las *Leyes de Pobres* para el Departamento de Comercio en 1697, en un momento en el que las antiguas leyes, que databan de la época isabelina,

encontraban serias dificultades de aplicación³⁹. El antiguo estatuto (1576) reconocía la necesidad de encontrar trabajo para los pobres y consideraba el problema de la pobreza como un asunto de Estado. Sin embargo, tras la Restauración, se impuso una nueva visión de la pobreza. La clase gobernante consideró casi como un axioma que no se debía confiar en el Estado para solucionar el problema; la pobreza se debía más a causas individuales que sociales. La propuesta de Locke va a conjugar este espíritu con una visión puritana de la pobreza que consideraba al pobre responsable de su estado (Larkin, P; 1930: 70-71). Locke refleja esta idea al comienzo de su informe. La causa del crecimiento de los pobres -señala- no se debe tanto a la escasez de provisiones o a la falta de empleo sino a “la relajación de la disciplina y la corrupción de las costumbres”. Porque

“Si se pusiera a trabajar a todos los brazos capaces de Inglaterra, la mayor parte del peso que soportan los hombres industriosos para mantener a los pobres desaparecería. Pues, de un cálculo muy moderado, se puede concluir que más de la mitad de aquellos que reciben ayuda de las parroquias son capaces de obtener su sustento” (*Essay on the Poor Law*, p.184).

Locke entonces distingue tres clases de pobres: los que no pueden mantenerse en absoluto; los que pueden hacerlo en parte; y aquellos que pueden hacerlo mediante su propio trabajo pero no lo hacen. Su propuesta intenta eliminar a esta última clase de pobres -los “mendigos zánganos que viven del trabajo ajeno”-. Por ello, Locke, más que una política asistencial, elabora una política penal. Por ejemplo, propone que a los mendigos mayores de 14 años y menores de 50 que se encuentren sin pase en un condado marítimo fuera de su parroquia se les condene a trabajos forzados durante tres años en un barco de su Majestad. Allí recibirán la paga de un soldado una vez deducido su consumo de las provisiones del barco. El mismo tiempo, pero esta vez en correccionales, pasarán los mayores de 50 años o

³⁸ Esta propuesta está recogida como “An Essay on the Poor Law” dentro de los *Political Essays* (Locke, J.; 1997: 182-198)

³⁹ Existían motivos sociales y políticos por los que era difícil aplicar las antiguas leyes. En primer lugar, durante la segunda mitad del siglo XVII, muchos individuos debieron de sufrir los disturbios políticos y la dura competencia de comerciantes extranjeros. Por otro lado, tras la guerra civil se debilitó el control central sobre la administración local encargada de recaudar los tributos de los propietarios de cada parroquia destinados a asistir a los pobres. (Larkin, P.; 1930: 70-74)

cualquier mendigo de los condados interiores. Quienes falsifiquen el pase “perderán sus orejas” la primera vez que se les declare culpables y la segunda serán acusados de un delito grave y transportados a las plantaciones (*Ibídem*, 185-6). Los menores de 14 años que se encuentren mendigando sin pase se les conducirá a una “escuela de trabajo” donde serán “razonablemente azotados”(*Ibídem*, 187).

Pero además de estas severas medidas contra quien pretenda mendigar libremente, Locke, establece un sistema para que los pobres encuentren trabajo. En primer lugar, el tutor de los pobres de la parroquia debe encargarse de encontrar un trabajo para los desempleados a su cargo entre los miembros de la congregación a un salario menor que el corriente, pues es razonable pensar que tengan “algún defecto en su capacidad u honestidad”. Si no encuentran trabajo fijo, los pobres desempleados rotarán entre los habitantes para que éstos les ofrezcan algún trabajo temporal. Y, si aún así, nadie los quiere emplear “estas personas estarán obligadas a pagar sus salarios estipulados, tanto si los emplean como no” (*Ibídem*, 188).

Por último, Locke incluye en su informe la propuesta de creación de unas escuelas de trabajo en cada parroquia para los niños pobres de entre 3 y 14 años. Allí estos niños obtendrán por un lado los alimentos para su sustento y por otro los conocimientos necesarios para desempeñar un oficio. Locke piensa que recluir a los niños en estas escuelas siempre será mejor que dar un subsidio en dinero a los padres, “quienes frecuentemente lo gastan en sí mismos en la taberna, mientras que dejan a sus hijos sufriendo o pereciendo bajo la necesidad, a menos que la caridad de los vecinos los alivie” (*Ibídem*, 190). Además, con este sistema disminuirán las cargas de la parroquia pues las ganancias del trabajo de los niños será suficiente para su alimentación y aprendizaje (*Ibídem*, 191).

Pese a todos los medios que Locke idea para convertir a los pobres y a sus hijos en autosuficientes, concluye su informe advirtiéndole que si una vez puestas en marcha estas

medidas cualquier persona muere falta de la debida asistencia de su parroquia, “la susodicha parroquia será multada según las circunstancias del hecho y la atrocidad del crimen” (*Ibidem*, 198).

En conclusión , se puede decir que en cada una de estas medidas está implícito el supuesto de que los pobres no lo son por una mala fortuna sino que han llegado a ese estado por su haraganería; son considerados como hombres de cuestionable honestidad con un estilo de vida disoluta. Las leyes, por consiguiente, han de obligar a trabajar a quien, según Locke, simplemente no quiere hacerlo. La caridad es necesaria pero -como apuntaba en el *Ensayo sobre la Ley Natural*- “sólo en determinadas ocasiones y de una manera particular”. El supuesto de extrema necesidad queda reducido en la práctica a la asistencia no de haraganes sino de gente trabajadora que ha sufrido alguna desgracia. De este modo el peligro latente bajo este supuesto es eliminado. No ya no se revoca la propiedad privada, ni se obliga a comunicar los bienes al necesitado, sólo se está obligado a ofrecer los bienes sobrantes a quien la calamidad les ha conducido a la miseria⁴⁰.

Pero aunque el informe de Locke sobre las *Leyes de Pobres*, demuestra el limitado terreno que concedía en realidad al caso de extrema necesidad, Locke no renuncia a uno de los principios que recorren toda su obra: la obligación de la preservación. Por eso, tanto en el *PTGC*, en *Venditio* o en su propuesta al Departamento de Comercio, considera un crimen dejar morir a alguien por falta de medios de para su subsistencia.

⁴⁰ John Winfrey se refiere a esta excepción de la acumulación diciendo: “Excepto en aquellos raros casos un que uno había caído víctima de la mala fortuna, la teoría del trabajo justificaba la acumulación ilimitada de la propiedad como un proceso justo”(Winfrey, J.C.;1991, 3989

Poder político y propiedad.

Aunque la alusión a las leyes de pobres cae de lleno dentro del terreno de la intervención pública, hemos considerado pertinente incluir su propuesta dentro de los límites a la propiedad por su relevancia para determinar el alcance del supuesto de extrema necesidad. Sin embargo, hasta ahora no hemos hecho ninguna mención al papel de Estado en una esfera superior: como agente que define y ejecuta los derechos de propiedad. La ausencia del poder público en el análisis anterior de la teoría de la propiedad se explica por el hecho de que Locke construye esta teoría bajo el supuesto de que los hombres permanecen en el estado de naturaleza. Es decir, los individuos en su etapa prepolítica se apropian privadamente de los bienes y de los terrenos por medio de su trabajo e intercambian parte de estos bienes por otras mercancías o por metales preciosos que pueden acumular sin deteriorarse. Como hemos visto, el hombre natural de Locke puede desarrollar una amplia variedad de actividades económicas mucho antes de que aparezca el Estado. Aunque el retraso en la incorporación de los poderes públicos en su narración puede resultar algo extraño en un tratado precisamente de filosofía política, sin embargo, veremos que cumplió a la perfección el objetivo de Locke: establecer límites al poder político.

A lo largo de las páginas siguientes estudiaremos tres aspectos: en primer lugar cómo introduce el Estado en su modelo; a continuación intentaremos explicar cuál es la función de la teoría de la propiedad por el trabajo vigente en el estado de naturaleza una vez que los individuos han instituido el poder político. Por último, y tras reflexionar sobre la prioridad política del *STGC*, concluiremos con una breve alusión a *Los escritos sobre la tolerancia*, obras tempranas de nuestro autor, donde descubrimos a un Locke de ideas antiliberales.

Ya antes hemos aludido al ambiguo estado de naturaleza de Locke: un estado a veces hipotético, otras extraído de las narraciones bíblicas y en ocasiones reflejado en las Américas del siglo XVII. Sin embargo, no hemos dicho nada acerca de si se trataba de una Edad de Oro o por el contrario se asemejaba a una guerra constante de todos contra todos al

modo hobbesiano. Por lo que hemos visto hasta ahora, podemos decir que ese estado era lo suficientemente pacífico como para que se respetaran las propiedades de los individuos sin la presencia del poder civil; pero, por otro lado, no habría de ser tan bueno como para que no hubiera necesidad de este poder. Locke hace este mismo razonamiento:

“Si en el estado de naturaleza la libertad de un individuo es tan grande como hemos dicho; si él es señor de su propia persona y de sus posesiones en igual medida que pueda serlo el más poderoso; y si no es súbdito de nadie, ¿por qué decide mermar su libertad? ¿Por qué renuncia a su imperio y se somete al dominio y control de otro poder? La respuesta a estas preguntas es obvia. Contesto diciendo que, aunque en el estado de naturaleza tiene el hombre todos esos derechos, está, sin embargo, expuesto constantemente a la incertidumbre y a la amenaza de ser invadido por otros. Pues como en el estado de naturaleza todos son reyes lo mismo que él, cada hombre es igual a los demás, y como la mayor parte de ellos no observa estrictamente la equidad y la justicia, el disfrute de la propiedad que un hombre tiene en un estado así es sumamente inseguro (STGC; n. 123. p.133)

Esta descripción de Locke se asemeja en cierto modo a la hobbesiana ya que los individuos no consiguen disfrutar pacíficamente de sus propiedades. Sin embargo, no hay que olvidar que en Hobbes, antes de la creación del Estado, no existía propiedad alguna, mientras que en la obra de Locke no sólo es posible una apropiación privada si no que se ha desarrollado toda una economía monetaria⁴¹. Ahora bien, tanto uno como otro creen que los hombres acuerdan entrar en la sociedad civil para mejorar respecto de su estado natural, de no ser así,

“Los hombres no abandonarían la libertad del estado de naturaleza, ni se someterían a una norma, si no fuera porque buscan con ello preservar sus vidas, sus libertades y sus fortunas, y porque quieren que su paz y tranquilidad sean aseguradas por reglas establecidas en lo concerniente a su derecho y a su propiedad”(Ibídem; n.137: p.144)

⁴¹ Se ha discutido mucho acerca de las influencias de Hobbes en la obra de Locke. Algunos autores, como Leo Strauss, consideran a Locke como un hobbesiano encubierto en algunos aspectos (Strauss, L.;1965: 227-231). Peter Laslett, también dedica a estudiar la influencia de Hobbes en Locke, concluye que si bien los tratados de Locke fueron escritos efectivamente para rebatir a Filmer y no a Hobbes, no se puede decir que no le hubiera influido en muchos de sus planteamientos, (Laslett; P.;1960:67-77)

Esta misma idea había sido recogida por Locke en su *Ensayo sobre la Tolerancia* de 1667, allí hablaba de la utilidad de los poderes públicos del siguiente modo:

“si los hombres pudieran vivir pacífica y tranquilamente juntos, sin unirse bajo leyes y formar parte de una nación, no habría necesidad en absoluto de magistrados ni de políticas, que sólo fueron hechos para preservar a los hombres en este mundo del fraude y de la violencia de los unos hacia los otros; así que aquello que fue el fin de erigir el gobierno debe ser la única medida de su proceder”(Ensayo sobre la Tolerancia, pp. 81-82)

Tanto en una obra como en la otra, Locke piensa que los individuos ceden su soberanía al Estado en aras de “la paz, seguridad y bien del pueblo”⁴² (STGC; 131: p.137). Si no fuera así, no se explicaría esta cesión, pues los hombres, al acordar someterse a un poder civil, renuncian a una serie de privilegios. Pierden “el poder de hacer lo que creen oportuno para la preservación de sí mismo y del resto de la humanidad”, este poder es abandonado por el hombre “para regirse por las leyes hechas por la sociedad”, leyes que “limitan en muchas cosas la libertad que el hombre tenía por ley de naturaleza” (Ibidem; 129: p.136). También los hombres tienen que renunciar por completo, cuando entran en una sociedad civil, a su poder de castigar (Ibidem; n.130: p.136). Esta renuncia a la igualdad, libertad y poder ejecutivo que tenían en el estado de naturaleza “es hecha por cada uno con la exclusiva intención de preservarse a sí mismo y de preservar su libertad y su propiedad de una manera mejor”, y por eso, el poder de la sociedad o legislatura “no puede suponerse que va más allá de lo que pide el bien común”(Ibidem; n.131: pp.136-7). Estas son las condiciones del pacto para la creación del poder político. Un pacto que -a diferencia del momento en que surgió la propiedad privada- ha de ser unánime y expreso porque “nada puede hacer un hombre un súbdito, excepto una positiva declaración, y una promesa y acuerdos expresos”⁴³ (Ibidem, n.122; p.132).

⁴² Locke también desarrolla estas ideas en otro de sus escritos sobre la tolerancia, en este caso en un escrito más maduro, en su *Carta sobre la Tolerancia* de 1689. Cf. Locke, J. , 1999: p.112.

⁴³ Vemos aquí, del mismo modo que en el caso de la introducción del dinero, como Locke mantiene una postura contrario respecto a la posibilidad de llegar a un pacto que cuando hablaba de la aparición de la propiedad privada.

Hagamos algún comentario sobre lo que acabamos de decir. Según Locke, el hombre abandona “el poder de hacer lo que creen oportuno para la preservación de sí mismo y del resto de la humanidad”, esto supone que, cuando se encuentran bajo la soberanía de un Estado, no podrán ampliar su propiedad haciendo uso de su trabajo sino que tendrán que acatar las normas civiles. Porque

“todo hombre, cuando originalmente se incorpora a un Estado cualquiera, por el hecho de unirse a él, también une y somete a la comunidad las posesiones que tiene o que tendrá en el futuro, siempre y cuando no pertenezcan ya a otro gobierno. (...) Por lo tanto, quien quiera que mediante herencia, compra, permiso o cualquier otro procedimiento disfruta de una parte de tierra anexionada a un Estado o situada bajo el gobierno del mismo, debe aceptar las condiciones que regulan dicha tierra, es decir, tiene que someterse al gobierno del Estado bajo cuya jurisdicción está” (*Ibidem*, n.120: p.130-1)

Por tanto, el trabajo como criterio de apropiación parece que es sustituido por leyes positivas que regulan la propiedad. Llegados a este punto la pregunta lógica que debemos hacernos es la siguiente, ¿qué dicen estas leyes sobre el criterio que sustituye a la teoría del trabajo vigente en el estado de naturaleza? Este es el segundo de los temas a tratar en este apartado: ¿Qué papel desempeñan el derecho natural a la propiedad cuando los hombres han renunciado a ese estado original de igualdad y libertad?

Sobre este punto, Locke, una vez más, se muestra algo ambiguo. Por una parte parece indicar que la ley de la naturaleza desaparece por completo cuando los hombres ceden su soberanía a los Estados. Es decir, habría un ley natural y una ley civil que regularían a los hombres en cada estado por el que pasan. Esta idea se puede extraer de los párrafos que acabamos de citar pero también se deduce de ciertos pasajes del capítulo dedicado a la propiedad donde distingue la división de dominios en el estado de naturaleza y en el civil. Un ejemplo de ello se encuentra en su narración sobre la utilidad de los metales preciosos en el estado de naturaleza, allí, la “distribución de las cosas según la cual las posesiones

son desiguales, ha sido posible al margen de las reglas de la sociedad y sin contrato alguno (...); pues en los gobiernos, las leyes que regulan el derecho de propiedad, y la posesión de la tierra es determinada por **constituciones positivas**”(STGC, n.50; p.74) [la negrita es mía]. Y anteriormente había dicho,

“las diferentes comunidades fijaron las fronteras de sus territorios respectivos, y mediante leyes dictadas dentro de las comunidades mismas, regularon las propiedades de los individuos de su sociedad, y así, mediante pactos y convenios, establecieron la propiedad que ya se había iniciado con el trabajo y la laboriosidad”(Ibídem, n.45: p.71)

Aquí, de nuevo, Locke insinúa que la apropiación por el trabajo es el punto de partida y origen de la apropiación pero que es sustituido por los acuerdos y convenios que regulan la propiedad mediante las leyes civiles. Y, sin embargo, por otra parte, en otros párrafos, Locke parece decir que la ley natural sigue vigente en la sociedad política. Las obligaciones de la ley de la naturaleza -dice Locke- "no cesan cuando se vive en sociedad"; las leyes humanas en muchos casos lo que hacen es reforzarla a través de los castigos públicos. Y más adelante

“Así, la ley natural permanece como regla eterna a la que han de someterse todos los hombres, tanto los que son legisladores como lo que no lo son. Las reglas que aquellos dictan para que los demás hombres actúen de acuerdo con ellas, deben de estar de acuerdo (...) con la ley natural, es decir, con la voluntad de Dios, de la cual la ley de naturaleza es manifestación”(Ibídem; n.136: p.143)

Aunque la ley natural a la que alude Locke hace referencia a la obligación natural de la preservación, este pasaje arroja dudas sobre la pervivencia en el estado social de teoría de la propiedad que construye para el estado de naturaleza. Este punto podría haber sido aclarado por nuestro autor con sólo describir aquellas leyes civiles que regulan la propiedad, pero, curiosamente, nada dice al respecto; algo de lo que se han hecho eco algunos de los comentaristas de su obra. Según Sephen Buckle, Locke llegado a este punto hace una parada abrupta porque ha completado su propósito de dibujar el desarrollo de la

propiedad, desde sus orígenes hasta las relaciones legales modernas, y no especifica estas relaciones, a su entender, porque son determinadas por las diferentes legislaturas (Buckle, S.; 1991: 189). Karen Vaughn, va aún más lejos al interpretar la falta de una especificación de la normas civiles en torno a la propiedad. Si el derecho a disfrutar de la propiedad queda determinado por el gobierno y no por el derecho natural -señala Vaughn- entonces su defensa de los derechos naturales de la propiedad privada no sirve como guía de la propiedad en la sociedad civil y, en consecuencia, su reputación como defensor de los derechos naturales aparte del gobierno ha sido sumamente sobrevalorada (Vaughn, K.I.; 1983: 141-2). Lo que parece cierto es que en este aspecto, como en otros, Locke no fue lo suficientemente claro. Para Richard Schlatter se trata un cambio de actitud corriente en la obra de Locke. Según él, Locke comienza describiendo un derecho natural idéntico de todos los hombres para adquirir por el trabajo lo necesario para vivir y acaba con un derecho individual a quedarse con lo que tienen, lo usen o no. Comienza hablando de un derecho (**falta algo**) natural moderno instituido por la ley civil y acaba afirmando que estos derechos son superiores a toda ley (Schlatter, R.; 1951: p. 160). Quizá nuestra interpretación no sea tan radical como las anteriores. Es cierto que Locke es ambiguo al determinar exactamente el peso que la ley natural tiene sobre la civil, pero sería muy arriesgado decir que no tiene ninguno. El derecho a la preservación, como principal ley de la naturaleza, no sólo tiene que ser atendido en la constituciones positivas, sino que constituye el fin último que ha de buscar el legislador. Locke lo hace saber en el texto siguiente:

“El poder de los legisladores, aun en su máximo grado, está limitado a procurar el bien público de la sociedad. Es un poder que no tiene más fin que el de la preservación; y, por lo tanto, jamás puede tener el derecho a destruir, esclavizar o empobrecer premeditadamente a sus súbditos” (STGC; n.135: p.142)

En este sentido se puede decir que Locke y Hobbes, al conceder a los legisladores la obligación fundamental de la preservación, otorgan un idéntico papel a los gobiernos, sean representativos o absolutos. Sin embargo, esto no significa que la elaborada teoría de la

propiedad del estado de naturaleza en Locke no desempeñe en la práctica ninguna función en la teoría política. De hecho, y a diferencia de la teoría hobbesiana, constituye una gran salvaguardia frente al poder civil; algo que se desprende de las alusiones a la política impositiva o cuando nos encontramos en el hipotético caso de la disolución de los gobiernos. Estos dos aspectos vienen a demostrarnos el verdadero valor político de la teoría de la propiedad de Locke: el establecimiento de límites al poder del soberano.

Respecto al primer tema, Locke se refiere a lo absurdo que sería entrar en la sociedad si los legisladores pudieran usurpar impunemente las propiedades de sus individuos, por ello, aunque estos han de contribuir con sus propiedades al sostenimiento de los gobiernos, la "contribución tiene que hacerse previo consentimiento de los súbditos"; de no ser así, se "estará violando la ley fundamental de la propiedad, y estará también subvirtiendo los fines del gobierno"(STGC; n.138, 140; pp.146-148). Pero no sólo la sombra de la teoría de la propiedad natural planea sobre la sistema impositivo, esta teoría constituye también un elemento de estabilidad cuando por alguna circunstancia el gobierno se disuelve. Por eso, en caso de conquista, el conquistador no tiene poder "sobre las vidas o fortunas de quien no participaron en dicha guerra, ni tampoco sobre las posesiones, incluso las que pertenecen a quienes de hecho tomaron parte en la guerra en cuestión" (*Ibidem*; n.178: p.181). Esto significa que los hombres recobran el derecho natural sobre sus propiedades cuando por alguna circunstancia el poder civil vigente desaparece. Esta misma idea es reflejada por Locke cuando el gobierno no cumple la misión que le ha sido encomendada. Entonces, los súbditos tienen el poder de rebelarse y recobrar la libertad natural. Porque

"Siempre que los hombres tratan de arrebatar y destruir la propiedad del pueblo, o intentar reducir al pueblo a la esclavitud bajo un poder arbitrario, están poniéndose a sí mismos en un estado de guerra con el pueblo, el cual, por eso mismo, queda absuelto de prestar obediencia (...). Y al hacer esto, estará devolviendo al pueblo el poder que éste le dio, y el pueblo tendrá entonces el derecho a retomar su libertad original y el de establecer un nuevo cuerpo legislativo que le parezca apropiado y que le proporcione protección y seguridad, que es el fin que perseguía al unirse en sociedad" (*Ibidem*; n.222: p.213).

Este es el mensaje fundamental del *STGC*. Los hombres tienen derechos independientemente de los gobernantes y, por tanto, pueden sustituir un gobierno por otro justamente porque sus propiedades están garantizadas por una ley superior a la civil- algo totalmente diferente a la teoría política hobbesiana-. En este sentido la formulación de la teoría de la propiedad de Locke constituye una útil herramienta para su formulación política. Si esto es así, cabe secundar la idea de Paschal Larkin según la cual los defectos de la teoría de la propiedad de Locke deben achacarse al hecho de que la trató como un hecho incidental en un problema más amplio del origen, naturaleza y límites del gobierno civil (Larkin, P.; 1930: 79). Como sugiere John Dunn es un error estudiar el capítulo quinto sobre la propiedad del *STGC* sin considerar que forma parte de una obra mayor: "haber escrito el conjunto de los dos tratados cuando lo que uno tenía que decir estaba realmente en el capítulo quinto del *STGC*, habría mostrado una ineptitud filosófica y literaria de proporciones asombrosas"⁴⁴(Dunn, J.; 1991: 51). La misma idea acerca de la prioridad política de su teoría de la propiedad es recogida en el libro de Ryan, donde señala que Locke, en su afán por criticar la propiedad absoluta del monarca en Filmer, se vio envuelto en argumentos que le desviaron y le llevaron a explicar el tema de la propiedad más allá del objetivo del libro que era la determinación de los límites del soberano⁴⁵ (Ryan, A.; 1984: 25-26).

Por último, y como apéndice a este apartado, veamos qué pensaba Locke sobre la relación entre poder civil y propiedad en sus primeras obras.

⁴⁴ Esta es la crítica de John Dunn a la interpretación de C.B. Mcpherson, ya que cree que es demasiado reduccionista al tratar a la propiedad como objeto principal de la teoría política de Locke.

⁴⁵ Alan Ryan hace referencia a la singularidad del capítulo sobre la propiedad del *STGC*, según el, Locke en este capítulo se salió de la tónica general de toda la obra dando una mayor importancia a los problemas económicos como la aparición del dinero o los orígenes de la desigualdad (Ryan, A.; 1984: 25). También otros autores han hecho hincapié en la singularidad de este capítulo en relación con el concepto mismo de propiedad. A lo largo de sus páginas la propiedad siempre es entendida como la posesión únicamente de bienes materiales, mientras que en el resto de la obra se refiere a un concepto más amplio de propiedad que incluye tres elementos: la vida, la libertad y las propiedades en sentido estricto. Sobre el concepto estrecho y amplio de propiedad Cfr. Mitchel, N.J.;1986: 303-304; Lemos, M.L.; 1991: 344-345; Laslett, P.; 1960: 102-104; Mcpherson, C.B.; 1979: 172

Según lo que acabamos de ver su teoría de la propiedad estuvo en todo momento condicionada al establecimiento de los límites al poder político. Sin embargo, hemos de señalar que Locke no mantuvo a lo largo de toda su obra la misma postura respecto al poder limitado de los gobernantes. En este sentido, sorprende encontrar en su literatura frases como las siguientes:

"No es que yo pretenda entrometerme en la cuestión acerca de si la corona del magistrado cae del cielo sobre su cabeza sin intermediación alguna o si son las manos de los súbditos las que la colocan ahí, siendo suficiente a mi propósito que el supremo magistrado de toda nación, sea cual sea la forma por la que es creado, debe tener necesariamente un poder absoluto y arbitrario sobre todas las acciones indiferentes de su pueblo"(Primeros escritos sobre la tolerancia; 1999: p.8)

Y más abajo, añade que el magistrado

"Si le suponemos comisionado directamente por Dios y a quien ha encomendado el cuidado de la sociedad, resulta imposible establecer otro límite a sus mandatos que no sean los que el propio Dios ya le ha impuesto en virtud de una ley superior (a la cual se debe como cualquier otro hombre). Todas las demás cosas son igualmente indiferentes y se dejan a la libre determinación de su voluntad para ser ordenadas o prohibidas, según él estime qué es lo que mejor conduce al bienestar y a la paz de su pueblo, acerca de lo cual sólo es juez"(Ibidem; 1999: p.11)

En estos como en otros pasajes de los primeros escritos sobre la tolerancia, Locke se muestra como un autor absolutista. El magistrado detenta, según él, el poder arbitrario sobre sus súbditos, mientras que éstos están obligados a "una obediencia pasiva de todo aquello que el magistrado decreta, ya sea justo o injusto y el ciudadano no puede por ninguna razón oponerse por las armas a los mandatos del magistrado"(Ibidem; 1999: p.62). Lo que en el terrenos más cercano a la propiedad significa que la ley humana que decreta el magistrado puede, "a voluntad, abolir, confirmar, o alterar derechos privados" (Ibidem; 1999: p.64).

Todos estos retazos de la obra de Locke demuestran que éste no mantuvo una misma opinión sobre los límites del poder político y, por consiguiente, del papel que desempeñaban los derechos naturales de los individuos. Son varios los motivos que pueden explicar este cambio de actitud en su teoría política. En primer lugar, los *Primeros escritos sobre la tolerancia* fueron escritos entre 1660 y 1661, en plena Restauración por el Parlamento de la Casa Estuardo. Es posible que, ante la incertidumbre política del momento, la actitud cautelosa de Locke de la que nos habla Leo Strauss no le permitiera mantener una postura contraria a unos monarcas de ascendencia absolutista. Otra explicación posible guarda relación con su amistad con el Conde de Shaftesbury. Según el profesor Rothbard, Locke se convirtió en un verdadero liberal tras entrar a su servicio como médico y secretario personal en 1666; en su opinión, esta relación le marcó hasta el punto que “sin Shaftesbury Locke no hubiera sido Locke en absoluto”(Rothbard, M.N.; 1999: 354). Si esto es así, entonces, cuando redactó por primera vez sus ideas sobre la tolerancia su talante liberal aún no se había consolidado. Lo que es indiscutible es que en 1690, fecha de la aparición de sus *Tratado sobre el Gobierno civil*, su discurso fue totalmente diferente, de modo que es posible que ni él mismo se reconociera en los papeles que había escrito treinta años antes. Ahora bien, a lo largo de esos años no debió de perder su cautela porque -como hemos dicho más arriba- Locke no reconoció su autoría de estos dos tratados hasta pocos días antes de morir en 1704.

En resumen, aunque no podemos decir de Locke que sea un autor de una elevada consistencia a lo largo de toda su vida, caeríamos en el error si no reconociéramos que su obra fue puntal del pensamiento político liberal. Es cierto que no deja suficientemente claro hasta qué punto perduran las leyes naturales en una sociedad cuando se instaura el poder político o si su teoría de la apropiación del trabajo sigue vigente cuando las leyes positivas entran en vigor, pero aún así sería difícil de admitir que su elaborada teoría de la propiedad en el estado de naturaleza no tuviera utilidad ninguna cuando los individuos acuerdan someterse a un poder superior. El detalle con que el propio Locke desarrolla la doctrina de la propiedad y los amplios estudios dedicados únicamente a ella quizá hayan

contribuido a oscurecer la intención principal de Locke: la imposición de límites al poder legislativo. En este sentido, creemos en la prioridad política de su teoría de la propiedad; es decir, ésta sólo cobra sentido si entendemos que fue construida como salvaguardia ante los abusos de un poder despótico; de no ser así, ésta se vaciaría de contenido en el instante mismo en que los hombres comienzan a vivir en una sociedad regulada por las leyes civiles. Locke deja claro que los hombres bajo el poder público no pierden por completo sus derechos naturales; por el contrario retienen su capacidad de sublevarse y retomar su libertad natural cuando los gobiernos “traten de arrebatarse y destruir la propiedad del pueblo”(STGC; n.222: p.213).

La Nueva Economía Institucional y Locke

Antes de concluir el estudio de la teoría de la propiedad de Locke es necesario detenernos a examinar, siquiera brevemente, las diferencias y semejanzas de su pensamiento con el concepto de propiedad de la NEI. Como hemos mantenido en capítulos anteriores, el concepto de derecho de propiedad de la NEI se caracteriza por su íntima conexión con el Estado. El poder público se encarga de delimitar y defender los derechos de propiedad de los individuos de modo que no tiene sentido hablar de propiedad sin la presencia del agente que se encarga de ejecutar estos derechos. Esta escuela no se plantea cuál es el criterio ético que da como recompensa al individuo el disfrute de determinados bienes, ni considera que los derechos puedan estar limitados más allá de las leyes civiles. Si comparamos todas estas características de los derechos de propiedad de la economía actual con la teoría de Locke, descubrimos de inmediato cuán alejadas están la una de la otra. Locke cree en unos derechos de propiedad naturales, esto es, anteriores a cualquier poder público; considera al trabajo como la fuente de la apropiación y, por tanto, como el criterio de equidad en el reparto y, por último, y aunque luego los elimina, elabora una detallada descripción de los límites naturales a la propiedad. En todos estos aspectos ambas teorías son opuestas. Pero lo más curioso de esta apreciación es el hecho de que posiblemente la teoría de la propiedad

de Locke fuese, hasta la fecha, la teoría que integraba más economía en su formulación; hemos visto que incorpora en su estudio un análisis de la productividad del trabajo e incluso introduce el dinero como medio de cambio y depósito de valor. Sin embargo, no hay que olvidar algo que separa radicalmente la teoría de Locke del concepto moderno y es que su teoría era una teoría política, es decir, cada uno de sus postulados fueron creados no para conseguir una institución que creara una mejor eficiencia en la asignación de recursos dado el poder establecido -como estudia la NEI-, sino que su cometido era construir la institución misma del ese poder. Sólo si nos damos cuenta del abismo que dista entre ambas disciplinas es posible valorar por completo la importancia que tuvo en su momento la doctrina lockiana de la propiedad y al mismo tiempo percatarnos de su obsolescencia para la teoría económica actual.

Pero no debemos terminar esta comparación sin destacar la defensa utilitarista de Locke de la propiedad privada porque quizá sea el único aspecto que ha perdurado en la ciencia económica. Locke, más que cualquier otro filósofo de su época, contempla la apropiación particular como un proceso que genera riqueza para la nación. Lejos está de considerar a la propiedad privada como un “segundo óptimo” al que los hombres han de resignarse si quieren preservarse; Locke elimina esta concepción escolástica y mantiene, por el contrario, que la propiedad privada es la mejor forma que tienen los individuos de acrecentar el legado que Dios les concedió. En este sentido, el calificativo de natural que concede a la propiedad no sólo designa un derecho anterior a los gobiernos, sino que en cierto modo refleja la elevada categoría que imprime a esta institución.

Conclusiones

Comenzábamos el estudio de Locke advirtiendo al lector de las muchas ambigüedades de su teoría de la propiedad lo cual -decíamos- no significaba que careciese de valor pues, como dice Karen Vaughn, las afirmaciones de Locke “son las que él quiso aseverar,

mientras que aquellas aparentemente contradictorias fueron sólo deslices literarios” (Vaughn, K.I.; 1985: 13). Cabe, por tanto, llegado este momento preguntarse por estas afirmaciones que sus posibles contradicciones no pueden cuestionar. En primer lugar, no hay duda de que al final de su vida Locke se convirtió en férreo defensor del liberalismo político y que el *STGC* es fiel reflejo de esta concepción del poder limitado de los gobernantes. En segundo lugar y relacionado con lo anterior, tampoco se puede poner en tela de juicio la importancia de su teoría de la propiedad para el fin político que se había impuesto. Por ello, la inclusión en esta teoría de argumentos de tipo económico no debe desviar la atención de su tema principal: la adscripción de derechos naturales a los individuos al margen del poder civil. La categoría natural de la propiedad, por tanto, no tiene otro cometido que reservar para sí mismos un conjunto de derechos inviolables por los poderes públicos. Tal vez éstas sean las principales "afirmaciones que él quiso aseverar”.

Otro aspecto digno de mencionar en estas conclusiones hace referencia no tanto al fin político que perseguía como al medio que utilizó para alcanzarlo. Locke, como era común en el siglo XVII, convirtió el derecho natural en instrumento para fundamentar su filosofía política en un proceso que se caracteriza -en palabras de Leo Strauss- por la “politización de la filosofía” (Strauss, L., 1965: p. 34). Sólo así se entiende la pervivencia en su obra de toda una tradición que arranca en los escritos de los Padres de la Iglesia y que estaba presente en los tratados escolásticos al uso. La inclusión de referencias bíblicas en su descripción del estado de naturaleza, la imposición de límites a la acumulación, su condena a la avaricia humana y las referencias a la extrema necesidad, constituyen pruebas palpables del influjo escolástico que Locke capturó en su obra. Pero incluso su admirable teoría de la apropiación por el trabajo no era radicalmente novedosa. Además si, como señala Rothbard, la filosofía escolástica no era contraria al individualismo de los autores del siglo XVII, Locke puede considerarse digno descendiente de una larga estirpe (Rothbard, M.N.; 1999: 351-2). Con todo y aunque no es apreciable ruptura alguna con el pensamiento escolástico, Locke tuvo un éxito sin precedentes al combinar el legado de

generaciones de estudiosos de la propiedad con su teoría política y construir de este modo un eficaz baluarte contra los monarcas absolutos. Sin embargo, también es cierto que la adecuación de la teoría a las circunstancias políticas de su tiempo fue un elemento que coadyuvó a que ésta pasara a la posteridad como la teoría ortodoxa de la propiedad.

Capítulo 7. La doctrina iusnaturalista de la propiedad en los orígenes de la economía: David Hume y Adam Smith.

Concluimos esta investigación con el estudio de la teoría de la propiedad de dos autores con los que comenzó la elaboración de la ciencia económica. Veremos cómo ambos rescatan la herencia iusnaturalista y la adaptan a un nuevo contexto. Por primera vez, la teoría de los derechos de propiedad cobra autonomía; ya no habrá que compatibilizarla con el dogma de la Iglesia, tampoco va a estar supeditada a las luchas políticas del siglo XVII; por el contrario, en esta nueva lectura, la teoría de la propiedad se incorpora como base doctrinal para la construcción de esta nueva ciencia. Pero antes de acometer el estudio detallado de Hume y Smith, quizá convenga insistir en ese cambio en el contexto intelectual en el que escribieron estos autores.

A lo largo de las páginas anteriores hemos visto cómo la teoría de la propiedad de John Locke estaba supeditada a su teoría política. Esta característica no sólo estaba presente en la obra lockeana, sino que el tratamiento de la propiedad de Hobbes y Pufendorf estaba construido en buena medida al servicio de la política. Pero tras la Revolución Gloriosa y el éxito de la publicación *STGC*, donde se establecieron los fundamentos teóricos del liberalismo político, la utilización de la propiedad individual para determinar el alcance del poder de los soberanos dejó de ser materia de discusión para la mayoría de los filósofos políticos de Gran Bretaña. Las circunstancias históricas de la Inglaterra del siglo XVII desaparecieron en el XVIII, y -como señala Richard Schlatter- “una vez que los terratenientes aseguraron sus propiedades, prefirieron el apoyo de una teoría de forma legal mediante la cual la corona protegía sus propiedades”. En el terreno intelectual, un siglo después de su publicación, en Inglaterra la teoría de Locke únicamente quedó en manos de una “minoría de radicales que aplaudieron la revolución en América y Francia y demandaron una mayor distribución de la riqueza en su país” (Schlatter, R.; 1951: p.162-163). Además, la mayoría de escritores ingleses que

abordaron el tema de la propiedad en esta nueva centuria repitieron básicamente los apuntado por Locke sobre el derecho individual a adquirir la propiedad, olvidando las circunstancias políticas que dieron lugar a este aspecto de su teoría. Según Paschal Larkin, "las ideas sobre la propiedad quizá podrían haber conducido a un discusión más fructífera en el siglo XVIII si la reputación de Locke como filósofo, en concreto de filósofo de la Revolución, no hubiera dejado un halo de reverencia alrededor de todo lo que escribió" (Larkin, P.; 1930: pp. 82-83). En Inglaterra, la teoría de la propiedad de Locke se mantuvo incuestionable en el siglo siguiente a su publicación y continuó siendo la teoría ortodoxa de la propiedad; "toda la propiedad se consideró sagrada, todos los derechos de propiedad se exhibían como algo absoluto o natural, aunque en realidad, muchos eran derechos que la ley inglesa había sancionado"(*Ibidem*: p.91)

Mientras tanto la discusión de la propiedad se trasladó de Inglaterra a Escocia y su contenido se vertió de los tratados políticos a las obras de filosofía moral. La unión de estos dos países a comienzos de siglo junto a las hambrunas que padeció Escocia entre 1695 y 1700, puso en evidencia las diferencias entre ambas naciones. Estas circunstancias fomentaron el ansia por comprender el progreso de la sociedad. En este sentido, una de las preocupaciones fundamentales de los autores de la Ilustración Escocesa se centró específicamente en comprender el crecimiento económico y analizar los cambios culturales que tendrían que darse para alcanzar una mejora económica y moral (Horne, T.;1990: p. 73). Los dos autores que vamos a estudiar a continuación, David Hume (1711-1776) y Adam Smith (1723-1790) forman parte de este grupo de filósofos morales de la Escocia del siglo XVIII que trasladaron la discusión de la propiedad a un nuevo contexto intelectual en donde el trasfondo de la batalla política del siglo anterior es sustituido por la discusión moral y económica. Sin embargo, no se puede hablar de un ruptura radical con las ideas que dominaron en el siglo anterior. Tal y como sugiere Schumpeter, del mismo modo que es ilusorio pensar que los filósofos iusnaturalistas del siglo XVII hubieran producido una ruptura violenta con el análisis escolástico, la nueva disciplina de la "filosofía moral" no era sino una ampliación de los contenidos de la jurisprudencia natural y a partir de la cual, más tarde, los especialistas económicos iban a escindir y asimilar parte de su contenido como rama independiente

de conocimiento (Schumpeter, J.A., 1994: pp. 181-2). David Hume y Adam Smith son figuras representativas de este periodo en el que las ideas económicas convivían en el cuerpo mayor de la filosofía moral. Pero, si bien es cierto que existe una clara influencia de ideas iusnaturalistas de siglos precedentes en la obra de estos autores, su repercusión es diferente en cada uno de ellos. Como veremos más adelante, la vigencia del antiguo modelo se vislumbra mucho más en Adam Smith que en la de su buen amigo David Hume que, de forma consciente, intentó alterar el esquema que habían diseñado los filósofos del derecho natural. El objetivo de este capítulo consiste en estudiar la herencia iusnaturalista en estos dos autores escoceses para descubrir qué componentes de la esta tradición asimiló la recién nacida ciencia económica.

Por último y antes de abordar el estudio de la teoría de la propiedad de Hume, resulta pertinente justificar aquí la ausencia de otro gran autor de la Ilustración escocesa que abordó entre otros el tema de la propiedad; nos referimos en concreto a Francis Hutcheson (1694-1746). Aunque la influencia de este moralista es patente en la obra de Hume y de Smith, es difícil que se le pueda considerar como uno de los padres de la economía. Mientras que Hume -fundamentalmente con sus *Escritos Políticos*- o Smith - con *La Riqueza de las Naciones*- escribieron en el lenguaje de una nueva disciplina; no se puede encontrar en Hutcheson una forma de analizar los hechos económicos análoga a la de aquellos autores¹. Como el propósito de esta última parte de esta investigación consiste precisamente en descubrir los aspectos de la teoría iusnaturalista de la propiedad que perduraron en la nueva disciplina, la omisión de Hutcheson quedaría

¹ Existe varios ejemplos que muestran la separación entre Hutcheson y Hume. John Reeder, recoge en el “Estudio preliminar” a los *Ensayos filosóficos* de Adam Smith, una carta de Hume a Hutcheson, en respuesta a la crítica de este sobre el poco trato que concedía el primero al concepto de virtud en su *Tratado sobre la naturaleza humana*, Hume le respondió que ni su intención ni su metodología eran las de un moralista (Reeder, J.; 1998: p.21). También en el pasaje final del *Tratado* de Hume incorpora una comparación entre su labor y la de un anatomista, este mismo pasaje le fue enviado a Hutcheson en una carta de septiembre de 1739, a quien compara con el pintor: “El anatomista no debe emular nunca al pintor ni pretender en sus cuidadosas disecciones y representaciones de las más pequeñas partes del cuerpo humano infundir a sus figuras ninguna actitud o expresión agraciada y atractiva (...). Y, sin embargo, el anatomista se halla admirablemente dotado para aconsejar al pintor; es más resulta incluso impracticable descollar en este último arte sin ayuda del primero. Necesitamos tener un conocimiento exacto de las partes, y de su situación y conexión, antes de poder dibujar con elegancia y corrección. De la misma manera, las especulaciones más abstractas acerca de la naturaleza humana, a pesar de ser frías y áridas, llegan a ser de utilidad para la *moral práctica*, lo que pueden hacer que esta última ciencia sea más correcta en sus preceptos y más persuasiva en sus exhortaciones”(Hume, 1998: 620-621: p. 822)

justificada. Sin embargo, aunque no se estudiará con detalle la obra de este filósofo, haremos alguna mención a los aspectos más destacados de su obra al hilo de la discusión de los otros dos autores.

7.1. David Hume.

Introducción.

Tal vez David Hume pueda considerarse como el autor que más contribuyó a la construcción de una teoría de los derechos de propiedad para la ciencia económica. Hemos visto hasta ahora que la obra de Hobbes compartía una serie de rasgos con la visión económica, pero para extraer estas semejanzas teníamos que prescindir del mensaje político que rodeaba a su teoría social². La proximidad temporal y conceptual de Hume con la ciencia económica explican que en el estudio de su teoría no necesitemos llevar a cabo un enfoque tan reduccionista. David Hume quiso hacer una ciencia del comportamiento humano y en este empeño -mediante su teoría de la justicia y la propiedad- elaboró el armazón del sistema social sobre el que más tarde los economistas de la Escuela Clásica iban a desarrollar sus modelos.

Comúnmente se ha pensado que el tratamiento que dio Hume a la justicia y a la propiedad supuso una ruptura con la vertiente iusnaturalista en la que se enmarcaba la teoría de la propiedad desde siglos precedentes. Buen ejemplo de ello es el comentario del profesor Rothbard a este respecto, según él, “no existe otra figura que haya contribuido más a desacreditar la tradición filosófica clásica del realismo del derecho natural que se había conservado desde Platón y Aristóteles por lo menos, a través de Santo Tomás y los escolásticos tardíos”(Rothbard, M.N.; 1999: p.467). Sin embargo otros estudios le engloban de lleno dentro de esta vertiente del pensamiento; Sephen Buckle cree que más que rechazar la jurisprudencia natural Hume en realidad intentó resolver los problemas internos de esta filosofía y, por tanto, se le puede considerar

como integrante de esta tradición. Según él, su teoría de la propiedad es en muchos aspectos idéntica a la de Grocio (Buckle, S; 1991: pp. 234, 295-298). Tal vez ambas interpretaciones lleven parte de razón porque lo cierto es que Hume no aceptó el modelo iusnaturalista tal cual le fue transmitido e intentó librarlo de algunas de las oscuridades en las que se había sumergido³. Como acertadamente sostiene Thomas Horne, “cualquiera que sean las diferencias entre Hume y los filósofos del derecho natural, no es adecuado resumirse en la dicotomía: natural *versus* convención” (Horne, T.; 1990. p.89). Bien se le considere como destructor, bien como contribuyente de la tradición iusnaturalista y pese a que no tuvo mucho éxito en su momento⁴, es indudable que tras su obra se abrieron nuevas direcciones a la investigación social y -como señala James Moore- su teoría de la justicia y la propiedad marcó un hito en el pensamiento político y social (Moore, J.; 1976: p.104).

Aunque la división de los apartados repite la senda que habitualmente hemos utilizado en otros autores, la transformación que supuso la teoría de la propiedad de Hume en los postulados de la doctrina del derecho natural nos obliga a separarnos levemente del esquema que hemos trazado hasta ahora en esta investigación. Así, por ejemplo, en el primero de ellos, donde abordaremos la categoría jurídica de la propiedad, haremos también referencia al cambio con el modelo iusnaturalista tradicional. Hume -como veremos- elimina el hipotético estado de naturaleza como uno de los escenarios de estudio de los seres humanos. También mantendrá una postura crítica frente a los filósofos que creían en la necesidad de un pacto para la aparición de la propiedad. Hume simplificará el antiguo modelo desarrollando su teoría a partir de unos supuesto básicos de la naturaleza: la escasez de recursos y la generosidad limitada de los individuos. Si se dan estas condiciones -señala- la propiedad privada surgirá gradualmente y los

² Sánchez Molinero mantiene, como nosotros, que la teoría del Estado y su relación con los derechos de propiedad de Hume no difiere en lo esencial a la de Hobbes. (Sánchez Molinero, J:M: p. 54)

³ James Moore piensa que la principal fuente de confusión en la teoría iusnatural de sus contemporáneos provenía del amplio significado de naturaleza. Cita un estudio de Arthur O. Lovejoy en el que distingue hasta 66 significados diferentes de la idea de naturaleza que Moore agrupa en tres categorías que reflejan diversas percepciones del calificativo de natural: los moralistas del sentimiento natural; la jurisprudencia natural y la escuela del derecho natural de Locke (Moore, J.; 1976: 104-5). El mismo Hume se hace eco de la amplitud de significados de este término en el *Tratado de la naturaleza humana* (Hume, D.; 1998: 473-474, pp.639-40).

hombres elaborarán de manera paulatina las normas civiles que garanticen la estabilidad de las posesiones.

En el siguiente apartado repasaremos el utilitarismo de Hume en el terreno de la propiedad. Comprobaremos como en este aspecto Hume se considera heredero de la tradición iusnaturalista por cuanto reconoce la utilidad y la conveniencia como la razón última por la que los teólogos y filósofos anteriores defendieron la propiedad privada. También veremos como este mismo criterio será aplicado por Hume para rechazar la igualdad de las posesiones.

En los epígrafes siguientes seguiremos el orden y los contenidos mantenidos en el estudio de otros autores. En el tercero haremos referencia al modo originario de adquirir la propiedad. Posiblemente este aspecto de su teoría sea el de mayor originalidad. Hume realiza una curiosa mezcla; por un lado recoge las cláusulas de apropiación del Derecho Romano y las reinterpreta con su teoría del conocimiento humano. La conclusión más interesante que se desprenderá de esta construcción teórica estriba en que Hume prescinde del componente ético de la apropiación. Esto significa que los hombres adquirieron originalmente sus propiedades no por su mérito sino que en muchos casos esta asignación es resultado del azar. Sólo mediante las transferencias que siguen a la adquisición inicial de la propiedad los bienes terminarán en manos de las personas adecuadas.

En cuarto lugar estudiaremos los límites que establece a la posesión privada. El supuesto de extrema necesidad se ve fuertemente modificado por los cambios que Hume introduce al modelo iusnaturalista. Veremos que en el esquema humeano el individuo no posee la capacidad de revivir un derecho del que disfrutaba en el hipotético estado de naturaleza. Los derechos de propiedad de los individuos no poseen un componente inclusivo, pero en caso de hambrunas generalizadas la sociedad en su conjunto, para paliar la escasez, puede decidir abolir las leyes vigentes de la propiedad y comunicar los bienes entre sus miembros.

⁴ Richard F. Teichgraeber III dice a este respecto que Hume encontró un curioso destino: fue un teórico

Por último concluiremos con el estudio de la relación entre propiedad y Estado. Para Hume ambas instituciones comparten el mismo fundamento: su utilidad. Sin embargo, no surgen simultáneamente. A diferencia de Hobbes, las normas de la justicia -la estabilidad de las posesiones, la garantía de su transmisión voluntaria y el cumplimiento de las promesas- son anteriores a los gobiernos, pero pronto los individuos llegan al convencimiento de la conveniencia de un poder que garantice estas normas. Veremos que el Estado, para Hume, crea leyes que sustituyen a esa justicia natural, pero al mismo tiempo se arroga el poder de ajustar los derechos de la individuos según la bienestar general. Terminaremos este último epígrafe señalando la importancia que concede Hume al establecimiento público de un marco institucional adecuado sobre el que construir la actividad económica.

Para esta investigación utilizaremos básicamente dos obras: el *Tratado de la naturaleza humana*⁵ e *Investigación sobre los principios de la moral*⁶. Como sucedía con Hobbes, estos dos libros son en muchas partes coincidentes pues el segundo fue construido a partir del libro tercero del *TNH*. Por lo tanto, intercalaremos indistintamente textos de una u otra obra.

La categoría de la propiedad.

Cada vez que hemos abordado esta cuestión en páginas precedentes hemos comenzado de forma idéntica el estudio de la teoría de la propiedad; prácticamente todos los autores abrían su discurso con la descripción de un estado de naturaleza más o menos idílico en el que los hombres, antes de entrar en sociedad, disfrutaban del uso compartido de los recursos. David Hume rechaza el punto de partida tradicional, según él, el *estado de*

cuyas opiniones económicas y políticas no satisficieron a casi nadie. (Teichgraeber III, R.F.; 1986: 75)

⁵ En adelante *TNH*; en las citas se incluye en primer lugar la numeración de la edición inglesa de L. B. Selby- Bigge.

naturaleza no es sino una “ficción filosófica”, “no muy distinta de la *edad dorada* inventada por los poetas”(TNH; 493: p. 663). Y en cuanto a la propiedad, en “ese imaginario estado previo a la sociedad”, “allí no existía nada que pudiera considerarse propiedad, y, en consecuencia, sería imposible que existiera algo semejante a justicia o injusticia”(Ibídem; 501: p. 673). En Hume desaparece todo rastro de la comunidad primitiva original y, de esta forma, elimina muchos de los problemas con los que se enfrentaba los filósofos de derecho natural para explicar el paso de la posesión compartida a la propiedad privada. Hume simplifica el modelo y acude a unos supuestos más sencillos del comportamiento humano que dan lugar a que surja la propiedad. La justicia y la propiedad –señala Hume- deben su origen a las convenciones humanas que intentan remediar los inconvenientes que surgen de la coincidencia de ciertas *cualidades* de la mente con la *situación* de objetos externos.

"Las cualidades de la mente son el *egoísmo* y la *generosidad limitada*, y la situación de los objetos consiste en su *facilidad de cambio*, unida a su *escasez* en comparación con las necesidades y deseos de los hombres"(TNH, 494: pp. 664-665)

Estos supuestos psicológicos junto a la escasez de recursos fomentan la aparición de la propiedad y la justicia. Esto se manifiesta de tal manera que de no aparecer estos requisitos la propiedad estaría fuera de lugar. La escasez da utilidad a la propiedad, de no ser así,

"¿Qué objeto tendría hacer un reparto de bienes, donde cada uno tiene ya más de lo necesario? ¿Por qué habría de surgir la propiedad donde no fuera posible ningún daño? ¿Por qué llamar mío a éste objeto cuando, en caso de poseerlo otro, me bastaría extender la mano para poseer yo mismo lo que es igual de valioso? En este caso, la justicia, al resultar totalmente inútil, constituiría un vano ceremonial"(IPM; n.145: p.21)

Por eso, "el agua y el aire, pese a ser los objetos más necesarios entre todos, no son disputados como propiedad de individuos"(Ibídem). Llegado a este punto de su razonamiento, Hume se hace eco de la controversia sobre el dominio del mar, según él,

⁶ En adelante IPM.

"sobre ningún tópico insisten más aquéllos que defienden la libertad de los mares, que en el ilimitado uso de los mismos para la navegación. Si las ventajas que procura la navegación fuesen ilimitadas, esos razonamientos no hubieran tenido adversarios a quienes refutar, ni se hubiesen suscitado pretensiones (jurídicas) relativas a un dominio separado, exclusivo, sobre el océano"(Ibídem, pp.21-22).

Este argumento nos recuerda aquel que exponía Serafín de Freitas en *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiático* cuando alegaba que algún perjuicio debía de tener la navegación cuando las diferentes naciones se disputaban el dominio sobre sus aguas (Serafín de Freitas, 1925, c.XI, n.37, p.240). Ambos autores piensan que las ventajas de la navegación son limitadas de modo que su utilización común da lugar a controversia⁷. Además, para reforzar la idea de que la escasez fomenta la aparición de derechos de propiedad, Hume considera del todo factible que "se establezcan, en ciertos periodos, un derecho de propiedad sobre el agua, no sobre la tierra, si la última resultase ser más abundante de lo que requiere su utilización por los habitantes, y se encontrara la primera con dificultad y en cantidades muy pequeñas"(IPM; n.145: p.22).

Una vez justificado por qué la escasez es condición para que surja la propiedad, estudia el componente psicológico de la mente que incentiva su aparición: el egoísmo y la generosidad limitada de los individuos. Hume, como en el caso anterior, utiliza un razonamiento por reducción al absurdo, y se plantea una situación en la que estas pasiones humanas no existieran.

"Supongamos, nuevamente, que a pesar de que las necesidades de la raza humana sigan siendo las mismas que en la actualidad, sin embargo, se hubiese abierto tanto, y estuviera tan repleto de amistad y generosidad el espíritu, que cada hombre tuviese la mayor ternura posible respecto a los demás, de manera que no sintiese más preocupación por su propio interés que por el de sus compañeros; parece evidente que, en este caso, debido a una benevolencia tan amplia, quedaría en suspenso el uso de la Justicia, y que no se llegaría a pensar nunca en divisiones y barreras se propiedades y obligaciones" (IPM, n.46, p.22)

⁷ Hume inserta en el *TNH* una rica nota sobre la controversia sobre el dominio del mar, señala que la razón por la que se alega que el mar no es susceptible de convertirse en propiedad de una nación es por la imposibilidad de establecer con él una relación precisa que pueda ser fundamento de propiedad. "Allí donde no existe esa razón aparece inmediatamente el derecho de propiedad"(*TNH*; 509, nota: pp. 685-6).

En una situación así, "todo estaría puesto en común y sería libremente utilizado, sin consideración de propiedad" (*Ibidem*, p.23). Hume recurre a la situación real más próxima a este supuesto y encuentra que el caso de las familias se acerca a su supuesto ficticio,

"El derecho supone que entre personas casadas, el cimiento de la amistad es tan fuerte, como para abolir toda división de posesiones; y, a menudo tiene en la realidad, la fuerza que se le atribuye"(*Ibidem*, p.24).

Vemos pues que entre los matrimonios el egoísmo propio de los seres humanos es de alguna manera suavizado y, por consiguiente, la propiedad privada no ha lugar. En el resto de los casos, cuando el egoísmo predomina en las relaciones entre los individuos, es conveniente y útil que se establezca la justicia y la propiedad.

Hasta ahora hemos visto cómo Hume simplifica el modelo iusnaturalista a través de unos supuesto sencillos del comportamiento humano junto a una situación de escasez de recursos; ambos factores contribuyen a la aparición de la propiedad. Veamos ahora cómo los individuos establecen esta institución. Del mismo modo como Hume rechaza un uso común original, también renuncia a la tradición anterior prescindiendo de un pacto mediante el cual los individuos establecen la división de los dominios⁸. Los seres humanos -señala Hume- nacen con innumerables carencias y necesidades y limitados medios para satisfacerlas, a esta situación natural hay que añadir su benevolencia limitada y a la escasez de bienes; todo ello contribuye a la inestabilidad de las posesiones, principal impedimento del fomento de la sociedad (*TNH*, 484-488: pp. 653-656). Los hombres para solucionar este inconveniente idean un remedio que "no se deriva, pues, de la naturaleza, sino del artificio"⁹ (*Ibidem*, 489: p.658)

Esta idea nos recuerda el análisis económico actual sobre los derechos de propiedad, donde en muchos casos son los costes de ejecutar un derecho de propiedad son tan elevados que impide su aparición.

⁸ Hume tampoco cree en un pacto, al estilo de Hobbes o Locke, que dé origen al poder político. La sumisión al gobierno -dice Hume- no se deriva de ninguna promesa de los súbditos. Y más adelante, "nadie a quien no se le haya extraviado el juicio por adherirse demasiado estrictamente a un sistema de filosofía ha soñado jamás con atribuir la obediencia civil a ese origen"(*TNH*; 546-547: pp.730-1)

⁹ Aunque Hume se afanó por matizar el carácter artificial que atribuye a la justicia diciendo, por ejemplo, "aunque las leyes de la justicia sean artificiales, no son arbitrarias"(*TNH*; 484, p.652), fue uno de los puntos más criticados por sus contemporáneos (Teichgraeber III, R. F.;1986:76). En ocasiones se refiere a estas normas de la justicia a la manera tradicional denominándolas leyes de la "justicia natural", pero

"Y esto no se puede hacer de otra manera que mediante la convención, en la que participan todos los miembros de la sociedad, de conferir estabilidad a la posesión de bienes externos, dejando que cada uno disfrute de aquello que pudo conseguir gracias a su laboriosidad o suerte. De esta forma, todo el mundo sabe lo que es posible poseer con seguridad"(*Ibídem*)

Hume señala que esta convención no tiene la naturaleza de una promesa sino que consiste únicamente en un sentimiento general de interés común:

"Todos los miembros de la sociedad se comunican mutuamente este sentimiento, que les induce regular su conducta mediante ciertas reglas, (...). Cuando dos hombres impulsan un bote a fuerza de remos lo hacen en virtud de un acuerdo o convención, a pesar de que nunca se hayan prometido nada mutuamente. No menos se deriva de las convenciones humanas la regla de la estabilidad en la posesión"(*Ibídem*; 490: p.659)

Y así, gradualmente, señala Hume, la regla de la estabilidad de las posesiones adquiere fuerza en un proceso similar a como surge el lenguaje y el dinero, "mediante convenciones humanas y sin promesa alguna"(*Ibídem*, p.660). Y así,

"Una vez implantada esta convención concerniente a la abstención de las posesiones ajenas, y cuando ya todo el mundo ha adquirido la estabilidad de sus posesiones, surgen inmediatamente las ideas de justicia e injusticia, como también las de *propiedad, derecho y obligación*"(*Ibídem*)

Toda esta argumentación nos recuerda a ciertos postulados que iban a convertirse en pilares centrales de la nueva ciencia económica. El surgimiento de la justicia y la propiedad aparece en Hume de forma análoga a como interpretan algunos economistas el surgimiento de las instituciones económicas. La aparición gradual y no planificada de la justicia y la propiedad así como su comparación con otras instituciones humanas como el lenguaje o el dinero guarda estrecha relación con la idea de un origen espontáneo de las instituciones¹⁰. Y así, la propiedad surge de las leyes de la justicia:

esto no significan que pierdan su carácter artificial, en este caso calificativo "natural" lo utiliza para diferenciar estas normas de las leyes civiles que decretan los poderes públicos.

¹⁰ Hayek es quizá un buen exponente de esta idea; él como Hume, a quien cita abundantemente, cree en el surgimiento espontáneo de las instituciones y equipara la aparición del lenguaje, por su origen cultural y no premeditado, con instituciones de índole económico. Según él: "En ningún momento ha diseñado el

"Llamamos propiedad a aquellos bienes cuya constante posesión ha sido establecida por las leyes de la sociedad: esto es por las leyes de la justicia"(TNH; 491: p. 660)

Estas leyes en principio no tienen por qué sancionarse por una norma civil, pero justo cuando se establece el gobierno, las leyes positivas suplen a las leyes de la justicia natural¹¹. Como señala en su *Investigación sobre los principios de la moral*, "las leyes civiles ocupan el sitio del *código natural*", por cuanto

"En general, podemos observar que todas las cuestiones de la propiedad se subordinan a la autoridad de las leyes civiles, las cuales extienden, restringen, modifican y alteran las reglas de justicia natural, conforme a la *conveniencia* particular de cada comunidad"(IPM; n. 157-158; p. 38)

Más adelante hace referencia al poder del magistrado, apuntando

"Además, se les ha de permitir a los jueces, incluso aunque su sentencia sea errónea e ilegal, que tengan autoridad decisiva y que, en último término, determinen la propiedad, a fin de mantener la paz y el orden"(Ibídem; n. 160; p. 46)

Podría parecer que Hume otorga poderes ilimitados a los jueces en materia de propiedad, pero no es así, todas las disposiciones y leyes que regulan esta institución se han de adecuar a un mismo fin: el interés para la sociedad. Nuestra misma obligación de obedecer al magistrado y a sus leyes -dice Hume- "no se funda sino en los intereses de la sociedad"(IPM, n.158, nota, p.39). Cuando el interés de la sociedad y la ley entran en contradicción, esta última perderá su autoridad (Ibídem). El caso de extrema necesidad - como veremos más adelante- es un ejemplo utilizado por Hume de cuándo la ley ha de ceder en aras al interés general de la sociedad.

hombre el sistema económico en que desarrolla su actividad: no somos suficientemente inteligentes para hacerlo". Cfr. Hayek, F. A.; "Las tres fuentes de la valoración humana", *Derecho, legislación y libertad*. (Hayek, F.A.; 1982; p.285)

Utilidad e igualdad de la propiedad

Detengámonos por un momento sobre en uno de los aspectos que impregna toda la teoría de la propiedad y la justicia de Hume; nos referimos en concreto a su utilitarismo¹². Palabras como *conveniencia*, *interés* y *utilidad* abundan en el discurso humeano. "La escasez da *utilidad* a la propiedad"; "las leyes civiles se adecuan a la *conveniencia* particular de la comunidad"; "las normas no se fundan sino en el *interés* de la sociedad", son frases que se repiten frecuentemente y que muestran cómo la razón última de la institución de la propiedad debe su existencia a su utilidad para la sociedad. A lo largo de esta investigación hemos visto como teólogos, filósofos y juristas intentaban exponer argumentos que justificaran esta institución. Todos ellos coincidían en un punto; la propiedad privada posee unas cualidades que resultan útiles a los individuos: promueve la eficacia en las tareas productivas; favorece el progreso y elimina conflictos. Para Hume todo este razonamiento está fuera de toda duda, por ello las leyes que regulen la propiedad siempre tendrán que tener en cuenta la naturaleza y situación del hombre, porque

“¿quién no ve que cualquier cosa que se produce o se perfecciona debido al arte o a la industria de un hombre debe garantizársele para siempre con el fin de estimular tales hábitos y realizaciones *útiles*? ¿Qué, asimismo, la propiedad debe pasar también a los hijos y parientes, con vista a la misma *útil* finalidad? ¿Qué se

¹¹ Más adelante estudiaremos la teoría política de Hume donde -a diferencia de la descripción hobbesiana- separa el origen de la justicia con el del poder político.

¹² Nos referimos al utilitarismo de Hume con idéntico significado al que hemos aludido en autores anteriores, esto es, la utilidad social como criterio de validez de la propiedad privada. En ningún caso suponemos un utilitarismo a la Bentham, es decir, que suponga maximizar una función social a través de comparaciones interpersonales de utilidad. Lo más cercano al utilitarismo de Bentham aparece en Hume en el siguiente comentario acerca de la equidad, “siempre que nos apartamos de esta igualdad, robamos al pobre más satisfacción que la que añadimos al rico”, para Bentham esta sería razón suficiente para el reparto, sin embargo, como veremos más adelante, para Hume esta igualdad, precisamente porque resulta perjudicial para la sociedad, es impracticable (*IPM*; n.155: pp.34-35), También se puede extraer de su tratado algún pasaje donde refleja una idea similar al principio de la utilidad marginal decreciente (*TNH*, 291-2; 408-9). Tal vez el antecedente de Bentham no sea tanto Hume como Hutcheson, en su obra *Escritos sobre la idea de virtud y sentido moral*, desarrolla algo muy próximo a la máxima benthamita de "la máxima felicidad para el mayor número": "nuestro sentido moral de la virtud -señala Hutcheson- nos induce a juzgar lo siguiente: cuando se espera que una acción procure grados equivalentes de felicidad, su virtud será proporcional al número de personas que abarque esta felicidad (y aquí la dignidad o la importancia moral de las personas pueden compensar el número)(...) De la misma manera, el mal moral o el vicio serán equivalentes al grado de miseria y al número de personas que la sufran, de modo que, la mejor acción será aquella que procure mayor felicidad al mayor número de personas; y la peor será la que, de la misma manera, ocasione más miseria"(Hutcheson, F.; 1999, Sección III, viii., p.50)

ha de poder enajenar mediante consentimiento, en orden a fomentar el comercio y el intercambio que tan *beneficioso* resulta para la sociedad humana? ¿Y que todos los contratos y promesas deben cumplirse escrupulosamente a fin de asegurar la confianza y el crédito mutuos, gracias a los cuales se promociona tanto el *interés* general de la humanidad?(*IPM*; n.156. p.36)

Hume analiza la tradición iusnaturalista para concluir algo de lo que nos hemos hecho eco a lo largo de toda la investigación:

“Examinad a quienes escriben acerca de las leyes de la naturaleza y hallaréis que cualquiera que sean los preceptos que establezcan siempre, están seguros de acabar llegando al fin aquí, y de que la conveniencia y las necesidades de la humanidad designan la razón última de cualquier regla que establezcan. Una concesión deducida de este modo, en oposición a sistemas, tiene mayor autoridad que si se hubiese establecido al desarrollar éstos.

En verdad, ¿qué otra razón podrían dar acaso de porqué esto tiene que ser *mío* y aquello *suyo*, puesto que la naturaleza ignorante, jamás hizo, seguramente, una distinción tal? (...) salvo los intereses generales de las sociedad” (*Ibidem*, pp.36-7)

Tal vez este sea uno de los pasajes que arroje mayor luz sobre la adhesión del pensamiento de Hume con la filosofía del derecho natural. Hume no se opone frontalmente a esta tradición, sino que comprueba que ésta admitía una defensa consecuencialista de la propiedad¹³. Sin embargo, critica el modo a través del cual los autores iusnaturalistas llegaron a esta conclusión; la naturaleza –señala- es ignorante en cuanto a hacer distinciones sobre lo *mío* o lo *tuyo*. Por ello podemos decir, como adelantábamos más arriba, que la labor de Hume no fue tanto de ruptura como de limpieza del alambicado sistema en el que los filósofos anteriores desarrollaban sus deducciones. No existe en Hume un estado de naturaleza; tampoco aparece el uso común original, ni un Dios que infunda a los hombres las normas morales, ni una obligación de preservarse, ni un pacto que permita a los hombres en un momento determinado de la historia apropiarse de los bienes, ni unos derechos de propiedad naturales antes de la formación de la sociedades¹⁴. En Hume este sistema es

¹³ J.A. Schumpeter piensa que en realidad el utilitarismo no fue más que un sistema iusnaturalista más, quizá el último. (Schumpeter, J. A; 1994: p.172, 182)

¹⁴ En relación con la eliminación de Dios de su razonamientos, no sólo Hume sino en general la Ilustración Escocesa muestra como rasgo característico su indiferencia religiosa. Paschal Larkin recoge una frase que resume ese aspecto, según él, “Dios fue hecho un monarca ‘constitucional’”.(Larkin, P.;1930; p.86). Richard Teichgraeber, también se refiere a esta secularización, según él, Hume cortó las

simplificado por un hombre egoísta pero que por propia conveniencia reduce esas pasiones en aras de la estabilidad de su propiedad y, mediante una convergencia de intereses, los individuos articulan unas norma artificiales de justicia que determinan las reglas del juego de la sociedad. La propiedad privada es eficiente, promueve el crecimiento y elimina conflictos, y sólo por ello merece que las sociedades establezcan las normas para su perfecta ejecución. El modelo de Hume es así de esclarecedor.

También el utilitarismo de Hume como único criterio de las leyes de la justicia y de la propiedad es utilizado contra aquellos que proponen un reparto de las posesiones de acuerdo a la mayor o menor virtud de los seres humanos. Según nuestro autor,

“Los fanáticos pueden suponer *que la dominación se funda en la gracia y que sólo los santos heredan la tierra*; pero, con toda justicia, el magistrado civil pone a esos sublimes teóricos al mismo nivel que a los ladrones comunes, ensañándoles, mediante la disciplina más severa, que una regla que desde el punto de vista especulativo puede parecer más ventajosa para la sociedad, cabe que resulte en la práctica totalmente pernicioso y destructora” (*IPM*, n. 154, pp. 33-34).

Hume distingue entre el plano especulativo y el práctico¹⁵. Él mismo se considera al final de su tratado como un anatomista de la naturaleza humana, no como un pintor que recoge los rasgos más bellos del cuerpo; por eso “la virtud más extensa” puede que acabar con la sociedad (*IPM*, n.154: p.33). Del mismo modo aquellos que propugnan la igualdad de las posesiones yerran en sus planteamientos¹⁶. La justicia suministra un trato de igualdad tanto a “teóricos” como a “ladrones comunes”, pero esta igualdad no se extiende a las propiedades y, a pesar de que reconoce que la liberalidad de la naturaleza es tan amplia que daría para que todos los individuos vivieran holgadamente,

ataduras de Dios con el hombre y restauró a éste en una naturaleza puramente humana (Teichgraber III, R. A; 1986: p.78)

¹⁵ Esta distinción tiene que ver con otro aspecto que aborda Hume en su tratado (*TNH*; 469-70: pp.633-4), la denominada “guillotina de Hume”, esto es, como no se pueden extraer el *deber ser* del *ser*, es decir, las proposiciones normativas de las descriptivas. Esta separación entre lo normativo y lo positivo iba convertirse en punto de partida para la inminente creación de la ciencia económica. Cfr. Blaug, M.; 1993: 150-155)

¹⁶ Se refiere en concreto a los levellers o niveladores de los que hemos hecho alguna alusión en páginas anteriores

“Sin embargo, los historiadores y el mismo sentido común, pueden informarnos de que, pese a que pueden parecer plausibles esas ideas de igualdad perfecta, en realidad resultan ser, en el fondo, impracticables; y aunque no lo fuesen, serían extremadamente perniciosas para la sociedad humana. Si en algún momento llegasen a ser tan iguales las propiedades, los diferentes grados de arte, de cuidado y de industriosisidad de los hombres romperían inmediatamente esa igualdad. O bien si controlaseis esas virtudes, reduciríais la sociedad a la indigencia más extremada; y, en lugar de evitar la necesidad y la miseria a unos pocos, la haríais inevitable para la comunidad entera”(IPM, n.155: p.35)

La igualdad, por tanto, es de hecho impracticable. En el contexto en el que desarrolla esta discusión sobre la equidad, el objetivo de Hume era establecer un ejemplo de cómo ciertas virtudes no se implantan en la sociedad porque no sólo carecen de utilidad sino que son perniciosas. No obstante esta defensa de la desigualdad ha sido interpretada como exponente del sesgo conservador de su teoría de la propiedad pues sanciona la distribución de la propiedad vigente en su época (Schlatter, R.; 1951: p.163). Richard Schlatter observa ciertas similitudes en este aspecto con la teoría de Locke. Para él, no resulta sorprendente que Hume y Locke lleguen a la misma conclusión sobre la conveniencia y necesidad de la propiedad, “ambos defendían el mismo sistema social, ambos fueron admiradores de la sociedad económica que Adam Smith iba a describir tan persuasivamente, ambos estuvieron de acuerdo en la propiedad individual y libre era el principal fin del Estado” (Schlatter, R.; 1951: p 242).

De lo expuesto en las páginas anteriores podemos concluir que la doctrina de la propiedad de Hume no supuso una ruptura drástica con la tradición del derecho natural. Como él mismo reconoció y hemos visto en los capítulos anteriores, en todos los autores que hemos estudiado -desde Aristóteles hasta John Locke- se puede descubrir un hilo conductor en la historia de doctrina de la propiedad: su justificación consecuencialista. La hazaña de Hume consistió en despojar esta doctrina del pesado lastre de la tradición iusnaturalista y adecuarlo a un nuevo contexto intelectual en el que la experimentación comenzaba a sustituir al razonamiento metafísico. En este sentido, puede que estemos ante la primera manifestación de una formulación económica de la doctrina de la propiedad. Algunos indicios lo demuestran; por una parte Hume confía en las leyes civiles a la hora de determinar y regular la propiedad, pero incluso el mismo

carácter artificial de la justicia nos recuerda a Smith y la importancia que iba a conceder este autor al establecimiento de unas normas del juego para poder desarrollar la actividad económica. Tal vez por ello Lionel Robbins afirma que "sin la teoría de la justicia de Hume, o de algo muy parecido, la teoría Clásica del interés propio y el mercado quedaría completamente en el aire. No sólo la buena sociedad, sino el mercado mismo es un artificio" (Robbins, L.; 1966: pp.62-63). Veamos a continuación otros aspectos de la teoría de Hume que reafirman estas ideas.

El origen de la apropiación.

Cada vez que nos hemos referido al origen de la propiedad en la escolástica o en los filósofos del derecho natural, hemos analizado el método a través del que los individuos, de forma natural, adquieren los bienes que necesitan para subsistir o las tierras que más tarde cultivarán. Se trata de acciones concretas de los seres humanos como el trabajo, la delimitación u ocupación que por sí mismas tienen la capacidad de conceder la propiedad de los objetos externos que están implicados. No existe en Hume una teoría semejante, los individuos independientemente no se arrogan la facultad natural de apropiación antes de entrar en sociedad. Como hemos visto, la propiedad surge paulatinamente a través de una convergencia de intereses particulares. Aún así elabora una teoría que estudia no la apropiación natural sino el surgimiento de las normas que regulan la asignación de la propiedad; una curiosa teoría en la que mezcla su teoría del conocimiento humano con las cláusulas de apropiación del Derecho Romano¹⁷.

Básicamente la teoría del conocimiento que Hume desarrolla en el Libro I de su tratado se puede sintetizar del siguiente modo. Los seres humanos alcanzamos el entendimiento a través de una asociación de percepciones diferentes que se suceden en el tiempo; la repetición y la costumbre crea en la mente un nexo de relaciones de causalidad que no

¹⁷ Hemos de señalar que esta teoría sólo aparece en el *TNH* y su desarrollo lo incluye casi en su totalidad en las notas al pie; en *IPM* sólo menciona brevemente la ocupación como norma de apropiación (*IPM*; n.156: p.37).

existen fuera de ella y sólo se deben a la imaginación. Las reglas que regulan la propiedad constituyen un ejemplo práctico de esta teoría; estas reglas –señala Hume– “están determinadas principalmente por la imaginación o por las más fútiles propiedades de nuestro pensamiento y concepción” (*TNH*, 504, nota, p.676). Es en cierto modo el capricho de la mente el que crea la asociación entre los objetos y el propietario,

“el mismo amor por el orden y la uniformidad que nos lleva a disponer los libros en una biblioteca, o las sillas en una sala, es lo que contribuye a la formación de la sociedad y al bienestar de la humanidad, mediante la modificación de la regla general de la estabilidad de posesión” (*TNH*; 504, nota; p. 677)

Las normas de la propiedad tienen el mismo fundamento de quien establece un orden en sus libros o en sus sillas, son meras conexiones de nuestra imaginación. Sin embargo existen ciertas pautas comunes que originan las normas legales, como aquella que concede la propiedad a quien ya disfruta de los bienes,

“como la propiedad establece una relación entre una persona y un objeto, es natural que la encontremos ya en una relación precedente, y como la propiedad no es sino una posesión constante y consolidada por las leyes de la sociedad, es natural que la unamos a la posesión actual que constituye una relación semejante” (*Ibidem*)

Lo normal es que cada uno siga disfrutando de aquello que en ese momento posea ya, pero esto “no se extiende más allá del estadio primero de formación de la sociedad” (*Ibidem*; 505, p.677). Posteriormente, “la propiedad se deriva de la posesión primera o de la ejercida durante largo tiempo” (*Ibidem*; 509 nota 2, p.683). Por tanto, la *ocupación* y la *prescripción* constituyen las normas más comunes de asignación de la propiedad una vez que la sociedad se consolida. Posteriormente aparecerá la propiedad sobre los objetos mediante *accessión*, “cuando éstos se halla íntimamente conectados con objetos que ya son de nuestra propiedad, (...) como los frutos de jardín, las crías de nuestro ganado, el trabajo de mi criado” (*Ibidem*; 509, p.683). Por último, el derecho de *sucesión* es considerado como perfectamente natural “pues exige que las posesiones de los hombres pasen a quienes son más queridos, para hacerlos así más laboriosos y frugales”

(*Ibidem*; 510, p.685).

Aunque la posesión *presente*, la *ocupación*, *prescripción*, *accessión* y *sucesión* son las principales reglas que determinan el origen de la propiedad, no están exentas de problemas e interpretaciones conflictivas, ¿por qué se ha de conceder la propiedad al primero que pisa una pequeña isla desierta y es inverosímil que se le concede si se trata de una isla desierta tan inmensa como Gran Bretaña? (*Ibidem*, 507: p.681-2). ¿Y si alguien hace una copa con el metal que pertenece a otro? ¿Quién será su propietario? (*Ibidem*, 508 nota; p.688-9) ¿Por qué la simple contemplación de un bien oculto concede en ocasiones la propiedad? (*Ibidem*, 506 nota: p.608). Abundan en Hume numerosos ejemplos en donde se refleja por un lado el origen fantástico de estas normas y por otro los posibles conflictos que pueden surgir de la interpretación de estas normas.

“Puede concebirse fácilmente que, como estas circunstancias pueden unirse y oponerse de las más distintas maneras y según los grados más diferentes que pueda imaginarse, se producirán numerosos casos en que las razones de una y otra parte estén de tal modo equilibradas que nos sea imposible encontrar una situación satisfactoria. Esta es, pues, la labor apropiada de las leyes civiles: fijar lo que los principios de la naturaleza humana han dejado indeterminado”(*Ibidem*; 509, nota 2; 688)

Esto es, cuando las reglas convencionales de la propiedad entran en conflicto, la ley civil dictaminará la propiedad y así, por ejemplo, “dice que la superficie pertenece al suelo, lo escrito al papel, el lienzo al cuadro” y “estas decisiones no tienen por qué concordar entre sí, sino que son prueba de la contrariedad de los principios de que han sido derivadas” (*Ibidem*). Todo lo anterior insinúa una cierta arbitrariedad en las leyes que dirimen los conflictos en el reparto de propiedades.

Por consiguiente, si por un lado las normas de la apropiación son meras ficciones, productos de la imaginación legal y, por otro, las leyes civiles fijan arbitrariamente la asignación de las posesiones cuando las normas la dejan indeterminada, el resultado es que en muchos casos el reparto original de la posesión dependerá del azar y, como señala Hume, “las personas y las propiedades deben estar muy mal acopladas en

muchas ocasiones”. Este “gran inconveniente” es remediado a través de la enajenación, es decir mediante la transferencia por consentimiento; de este modo la propiedad se adecua a las personas (*Ibidem*; 514: p.690). Además, aunque las normas de la apropiación estén todas ellas basadas en la imaginación, no significa que su aplicación sea caprichosa -como veremos más adelante- Hume considera que todos los gobiernos existen para ejecutar aquellas convenciones fundamentales y asegurar la estabilidad de la propiedad.

Detengámonos por un momento en comparar la doctrina de la apropiación iusnaturalista con la descrita aquí por Hume. Según los filósofos del derecho natural, el reparto original de la propiedad obedecía a algún criterio ético. Alguien se convertía en propietario porque se hacía merecedor de los bienes; por ejemplo porque el hombre había aplicado sobre los objetos su trabajo como prolongación de sí mismo, del *suum*. En Hume desaparece todo criterio moral en el reparto: una persona pasa a ser propietario de un objeto porque existen ciertas convenciones creadas por la imaginación que otorga la propiedad a quien caza una liebre, construye un barco, o simplemente descubre un tesoro. El acto en sí mismo no crea la propiedad, es la mente humana la que sanciona ese vínculo. Es una asignación fortuita, una relación entre objeto y persona en la que -como señala Hume- no se tiene en cuenta ni la “adecuación” ni la “conveniencia” (*Ibidem*); sin embargo estos criterios sí serán seguidos por los individuos cuando decidan posteriormente intercambiar sus bienes.

De todo lo anterior parece lógico que Hume rechace explícitamente la teoría de la apropiación por el trabajo,

“Algunos filósofos explican el derecho de ocupación diciendo que todo el mundo tiene la propiedad de su propio trabajo, y que cuando ese trabajo está unido con alguna cosa, tal unión confiere a la persona propiedad sobre el conjunto. Sin embargo (...), no podemos decir que unimos nuestro trabajo con alguna cosa sino de un modo figurativo”(TNH; 505, nota; p.678)

El trabajo por sí mismo no concede la propiedad, “no es la relación externa y corporal la que constituye la esencia de la propiedad”(Ibidem; 527, p.707), es la relación que surge

en nuestra mente, la noción de propiedad surge de “una relación interna” producto de la imaginación y como tal “sin referencia alguna a la moralidad o sentimiento de la mente”(Ibídem; 515, p.691).

Hemos visto, por consiguiente, como Hume elimina los componentes éticos en la asignación original de la propiedad; quizá uno de los rasgos más característicos de la teoría de Hume¹⁸. En su doctrina de la apropiación unió coherentemente su teoría del conocimiento y su teoría de la justicia manteniendo en todo momento que las normas de la propiedad no son sino convenciones artificiales de la imaginación. Pero al margen de cómo lo consiguiera, la eliminación de una teoría ética de la apropiación nos confirma nuestra idea de que la teoría de Hume tal vez pueda considerarse como la primera formulación de una teoría de la propiedad de carácter económico.

Límites a la propiedad.

Como mantiene a lo largo de su libro Thomas Horne, la doctrina del derecho natural poseía al mismo tiempo una doctrina de los derechos exclusivos e inclusivos, esto es, suponía que, junto con la capacidad de exclusión de quien no es propietario, esta teoría conservaba un componente contrario que permitía en determinadas circunstancias que alguien ajeno al propietario legítimo de un recurso pudiera acceder a él. El derecho de propiedad retenía un vestigio de esa equidad natural original que permitía un uso compartido. Por tanto, la institución de la propiedad privada no era tan exclusiva que consintiera una situación de extrema necesidad, y el resultado de ello era como si se estableciera un límite natural a la posesión particular. En Hume desaparece el carácter inclusivo de los derechos de propiedad¹⁹. Al rechazar todo rastro de los supuestos teológicos, Hume prescindió de la comunidad original y, por ende, en su modelo

¹⁸ Según James Moore este es un aspecto que le diferencia del resto de autores de la Ilustración Escocesa, pues éstos creyeron que las normas de la propiedad podrían relacionarse con unos sentimientos particulares o afecciones en la naturaleza humana (Moore, J: 1976; 116)

¹⁹ Thomas Horne supone que esta desaparición es un rasgo común de toda la Ilustración Escocesa (Horne, T.; 1990: 122)

hubiera resultado imposible que una persona reivindicara esa situación primigenia cuando cae en un estado grave de miseria.

Hemos visto más arriba como el supuesto de extrema necesidad conllevaba ciertos peligros de ejecución porque el pobre no necesitaba la autorización de los magistrados civiles para tomar la propiedad ajena. Los autores del siglo XVII se percataron de este peligro y, como en el caso de Locke, limitaron su aplicación a los bienes sobrantes del propietario y siempre que el menesteroso hubiera caído en esa situación de penuria por la mala fortuna, no por su propia indolencia. Hume de nuevo simplifica el sistema iusnatural. La propiedad y la justicia surgen únicamente para la conveniencia y utilidad sociedad, ¿qué ocurriría entonces –se pregunta Hume- si una sociedad está a punto de perecer a causa de la extrema necesidad?

“creo que se admitirá fácilmente que ante una emergencia tan apremiante, quedarán suspendidas las reglas estrictas de justicia, y dejarán sitio a los motivos, más fuertes, de necesidad y autoconservación. (...) de modo que cada uno puede proveerse entonces para sí mismo, mediante todos los medios que la prudencia pueda dictarle o que la humanidad le permita. Aún en caso de necesidades menos urgentes, el público (*public*), abre los graneros sin el consentimiento de los propietarios; dando por supuesto, que por equidad, la autorización de la magistratura puede extenderse hasta ese punto”(IPM; n.147. pp.24-25)

En una situación de extrema necesidad como en una de extrema abundancia las reglas de la propiedad carecen de utilidad y por tanto son innecesarias (*Ibidem*; n.149, p.26). El magistrado abrirá los graneros cuando la utilidad así lo requiera; pero

“si un cierto número de hombres se reuniesen sin el vínculo de las leyes o de la jurisdicción civil, ¿se consideraría criminal o injurioso un reparto de pan durante una situación de hambre, aunque se lleve a cabo mediante la fuerza o incluso violentamente?”(IPM; n.147. p. 25)

La respuesta elíptica es la negativa. En este caso la autoconservación se convierte en el objetivo a seguir por los individuos y las reglas de la propiedad, porque pierden utilidad, dejan de aplicarse. Como vemos, en caso de extrema necesidad, Hume no cree que tenga que revivirse un derecho común a lo que en el inicio de la humanidad

perteneció a todos; -como apunta Horne- es sustituido por la plausible creencia de que la gente razonable no permitirá una división que pueda requerir su propia muerte por inanición (Horne,T.; 1990: p.92).

Un último comentario, hemos visto que ante una situación de hambre generalizada Hume cree que el magistrado tiene autoridad para obligar a los propietarios a compartir su grano. Sin embargo, esta política pública no es aconsejada cuando el objetivo es aliviar a los pobres. Como en el caso de Locke, la beneficencia puede engendrar mayores males de los que pretende solucionar. Según Hume,

“se elogia el dar limosna a los pobres comunes; porque, en apariencia, alivia a los angustiados e indigentes: pero si observamos el estímulo que proviene de ello en orden a la pereza y a la corrupción, consideramos esas formas de caridad más bien una debilidad que una virtud” (*IPM*; n. 143: 17)

Y en cuanto a la beneficencia pública, añade

“La liberalidad de los príncipes se estima como una señal de beneficencia, pero cuando sucede que a menudo el pan cotidiano de los honestos e industriosos se convierte por ese medio en delicioso manjar para el perezoso y el pródigo, en seguida nos retractamos de nuestras atolondradas alabanzas” (*Ibídem*; 17-8)

Como más tarde iba a suceder con Adam Smith, no parece que la beneficencia pública y su plasmación en las leyes de pobres satisficiera a David Hume. Su aplicación fomentaba la pereza y establecía una perversa estructura de incentivos.

La discusión anterior nos sugiere un comentario. Si la utilidad social no aconseja que se cierren los graneros cuando el hambre abunda pero tampoco ve conveniente que la beneficencia pública alivie ese hambre a individuos particulares, Hume parece entrar en contradicción. Sin embargo, la situación difiere en un caso y en otro: en el primero, cuando la sociedad entera se ve amenazada, los individuos razonables no permitirán morir de inanición sin antes tomar lo necesario para su sustento; se trata de un mero ejemplo en el que la división de propiedades no tiene lugar porque es inútil. En el segundo, la ayuda a los pobres también es desaconsejable por sus efectos perversos:

desincentiva las tareas productivas y crea una población de haraganes; pero en ningún momento se cuestiona la validez de la propiedad privada. En ambos casos el utilitarismo, como único criterio que da validez a la justicia y a la propiedad, es aplicado por Hume. La diferencia radica en si es toda la sociedad quien padece una situación de penuria o si sólo se trata del estrato menos favorecido; en el primer caso las leyes de la propiedad dejan de tener validez, pero no así en el segundo. Por consiguiente, el derecho a alimentarse en situaciones de precariedad es más un derecho colectivo que individual, todo lo cual nos confirma la idea de que –a diferencia de la tradición iusnaturalista- no existe en Hume un derecho de propiedad individual que conserve un componente inclusivo.

La relación entre propiedad y Estado en David Hume.

En este último apartado intentaremos exponer dos ideas. La primera ha sido discutida en las páginas previas: la importancia de la ley civil en la determinación de la propiedad. El segundo punto tiene que ver con las ideas de Hume acerca de la relación entre propiedad, gobierno y economía. Pero antes de nada refirámonos brevemente a su teoría política.

Ya antes hicimos mención al rechazo de Hume de la teoría del contrato como origen del poder político: "la obligación de sumisión al gobierno no se deriva de ninguna promesa a los súbditos" (*TNH*; 546-548; pp.728-731). Como en el caso de la justicia o la propiedad, "el gobierno es una mera invención humana para favorecer el interés de la sociedad" (*Ibidem*; 553, p.736) de modo que cuando la utilidad cesa por la tiranía del gobernante la obediencia también deberá cesar (*Ibidem*). Pero aunque justicia y gobierno tienen un mismo origen, sin embargo, no son instituciones simultáneas como sugería Thomas Hobbes. Los hombres pueden formar "una pequeña e inculta sociedad sin gobierno". Esta sociedad, por pequeña que sea, se ha de fundamentar en tres leyes de la justicia natural: "la estabilidad de la posesión, su transmisión por consentimiento y el cumplimiento de las promesas". Estas leyes son previas al gobierno, sin embargo,

pronto los hombres advierten "lo necesario que resulta el gobierno para mantener la paz y hacer cumplir la justicia", es entonces cuando desean "agruparse, escoger magistrados, determinar su poder y prometerles obediencia" (*TNH*; 541: 722). Por consiguiente, si no fuera porque el gobierno es una institución provechosa -se pregunta Hume-,

"¿Qué necesidad hay de una ley positiva donde la justicia natural constituye por sí misma una constricción suficiente? ¿Por qué crear magistrados allí donde jamás surge algún desorden o iniquidad? ¿Por qué recortar nuestra nativa libertad si, en cualquier caso, su ejercicio más extremado resulta ser inocente y beneficioso? Es evidente que si el gobierno fuese totalmente inútil, nunca hubiese tenido lugar; y que el único fundamento del deber de obedecer, consiste en la *ventaja* que proporciona a la sociedad el preservar la paz y el orden entre los hombres"(*IPM*; n.164, p.49)

La propiedad como el gobierno, son instituciones beneficiosas para el hombre y únicamente deben su existencia a su utilidad. Pero no se crean simultáneamente: primero aparece una convención donde se crea la justicia y la propiedad, y posteriormente, cuando los individuos ven peligrar el cumplimiento de las reglas de la justicia natural, se interesan por la formación de los gobiernos.

Veamos ahora la conexión entre el poder público y la propiedad. Una vez que los gobiernos son establecidos, Hume, como ya hemos hecho mención antes, parece concederles una ilimitada capacidad para regular en materia de propiedad; según él: "todas las cuestiones de la propiedad se subordinan a la autoridad de las leyes civiles"(*IPM*; n. 158, p.38). Y más adelante,

"Se admite que la propiedad depende de las leyes civiles; se reconoce que las leyes civiles no tienen otro objeto que el interés de la sociedad. Por eso, tiene que reconocerse como el único fundamento de la propiedad y de la justicia. Para no mencionar que nuestra misma obligación de obedecer al magistrado y a sus leyes no se funda sino en los intereses de la sociedad"(*IPM*, n.158, nota, p.39)

Además admite por influencia de Montesquieu -a quien cita- que es tarea del gobierno ajustar activamente los derechos de propiedad. Las leyes civiles "extienden, restringen,

modifican y alteran las reglas de la justicia natural conforme a la conveniencia particular de la comunidad" (*Ibidem*, p.38). Si esto es así, entonces, como sostiene Richard Schlatter, esta subordinación de la propiedad a las leyes civiles supone una diferencia con los teóricos del derecho natural (Schlatter, R.; 1951: p.243). En este sentido, se puede decir que la propiedad deja de ser instrumento que limitaba el poder de los gobernantes. Por el contrario, en Hume, el Estado, de ser una figura amenazante de la propiedad de sus súbditos, se convierte en guardián del bienestar general.

Por último, es interesante comparar su pensamiento económico con su teoría de la propiedad. Una lectura de su *Ensayos Políticos*, nos da muestra de su liberalismo económico. Continuamente critica las prácticas mercantilistas de la época y sus efectos negativos en la economía. Un ejemplo de ello aparece en su ensayo "De la Balanza del Comercio" donde critica las restricciones al movimiento de mercancías,

"estas innumerables capitaciones, obstáculos e impuestos, con los cuales todas las naciones de Europa y los ingleses más que en ninguna otra, cargan al comercio por su excesivo deseo de amasar dinero(...). Si algo hay capaz de disipar nuestra riqueza, nada mejor que esas absurdas invenciones"(Hume, D; 1982: 130)

Por otra parte, en el discurso "De los impuestos" Hume advierte del peligro de establecer impuestos desorbitantes que "destruyen la industria y engendran el desaliento" (*Ibidem*, p.158). Por tanto, se puede decir que el Estado, aunque tiene encomendado el importante papel de establecer la justicia y ejecutar la propiedad, no tiene carta blanca para inmiscuirse en cualquier aspecto de la actividad económica. Como más tarde iba a señalar Adam Smith, el poder público ha de establecer las instituciones básicas, las reglas del juego, para que una vez defendidas las propiedades, los individuos, libremente, se dediquen a las actividades productivas. Existe, por tanto en Hume una prioridad de la ley –como señala James Moore- sólo después de que el orden legal y convencional se ha establecido se suceden el resto de actividades sociales: la agricultura, el comercio, la división del trabajo, la invención del dinero, el refinamiento de las artes y las ciencias, etc. (Moore, J.; 1976: p.116). Quizá uno de los párrafos de Hume que resume mejor esta idea sea el siguiente:

"Los hombres no pueden vivir en sociedad, ni asociarse sin gobierno. El gobierno establece las diferencias en la propiedad, ordenando así las diferentes clases de hombres, lo que a su vez ocasiona la industria, el comercio, las manufacturas, el derecho, la guerra, las ligas y alianzas, los viajes, la navegación, las ciudades, los barcos, los puertos y todas las demás acciones y objetos que producen una tal diversidad y, al mismo tiempo, mantienen una tal uniformidad en la vida humana"(TNH; 402: p.545)

La concatenación entre sociedad, gobierno, propiedad e industria, nos muestra el curso general de la naturaleza en las acciones humanas, y, como dice Hume, es equiparable a "las operaciones del sol o del clima" (*Ibidem*). He aquí un ejemplo de cuál era la aspiración de Hume, la construcción de una ciencia del hombre equiparable a la ideada por Newton²⁰.

En definitiva, en este último apartado hemos repasado la relación entre Estado y propiedad en Hume. Como hemos expuesto más arriba Hume concede al gobierno la función primordial de preservar la paz y el orden social. Esto significa que las leyes civiles que emanan del Estado han de suplir a la justicia natural, esto es, estabilizar la posesiones y garantizar su transmisión por consentimiento y el cumplimiento de las promesas. Pero además el gobierno puede ajustar los derechos de propiedad de sus súbditos si la conveniencia lo permite. Pero este hecho, lejos de suponer un sometimiento político como puede desprenderse en Hobbes, en Hume no significa que el Estado pueda inmiscuirse impunemente en todas las facetas de la vida social²¹. Por una parte, el poder público sólo debe su existencia a su utilidad y por tanto, si este perturba más que beneficia a la sociedad, éste perderá su poder. Pero además, de los escritos económicos de Hume podemos extraer una idea de cómo un gobierno puede llegar a ser más útil a la sociedad fomentando el crecimiento económico; en este caso la libertad de comercio y unos impuestos moderados son las recomendaciones de nuestro autor.

²⁰ Sobre el newtonianismo de Hume, Cfr. Buckle, S.; 1991: 236-244

²¹ Richard Teichgraeber III cree que Hume mantiene dos posturas contrarias entre sí: por un lado según él "Hume habla de la sumisión política y por otro de la libertad económica" (Teichgraeber III, R.; 1986, pp. 79-80). Sin embargo, según nuestra opinión, por un lado, es difícil de ver en Hume una verdadera

Conclusiones.

A lo largo de las páginas anteriores hemos hecho mención a la teoría de la propiedad de Hume como una teoría de rasgos eminentemente económicos. Cuando investigamos cuáles son las características de la teoría de la propiedad que utilizan los economistas actuales descubrimos tres elementos fundamentales: la subordinación de la propiedad a las leyes civiles; la ausencia de una doctrina moral de la apropiación y la imposibilidad de restringir la propiedad excepto por el Estado. Todos ellos se encuentran en la obra de Hume. Elementos similares se hallaban también en Hobbes, pero el objetivo de Hume fue distinto por lo que resulta más fácil reconocer su herencia en la ciencia económica. Hobbes escribió un tratado político a favor de un soberano absoluto, mientras que Hume tenía en mente construir algo más amplio, una ciencia del hombre. Es cierto, que en ocasiones se descubre en la obra de Hume un invisible Hobbes, pero el primero supo dulcificar el pesimismo antropológico del segundo y adecuar sus supuestos a un contexto menos politizante y así, la *guerra de todos contra todos* es sustituida por una situación de *escasez* y de hombres de *benevolencia limitada*. Pero tal vez la mayor proeza de Hume consistió en librar a su teoría de las oscuridades de la tradición iusnaturalista, como hemos visto, no hay rastro alguno de la supuesta comunidad original –ni positiva ni negativa-, además en la descripción de Hume los individuos no se sienten en la obligación divina de preservarse, no existe un pacto que permita a los hombres apropiarse de los bienes, ni un derecho ancestral que revivir en caso de extrema necesidad, ni unos derechos de propiedad naturales antes de la formación de la sociedades. Esta labor de limpieza dio su fruto y puso en evidencia el razonamiento que desde Aristóteles en adelante había permanecido inamovible en todos aquellos pensadores que se preocuparon por la propiedad: la utilidad de esta institución. Hume se

sumisión política parecida a la de Hobbes, pero, por otro lado, nuestra idea es que puede ser compatible

amarró a este criterio para dar validez a las instituciones, de manera que propiedad y poder político surgen únicamente por su utilidad y conveniencia. Si nos atenemos a este criterio no existe ruptura con los filósofos del derecho natural, porque como señala el mismo Hume “quienes escriben acerca de las leyes de la naturaleza (...) están seguros de acabar llegando al fin aquí”(IPM; n.156: p.36). Pero, aún más, si reflexionamos sobre la razón que esgrimen los economistas para justificar la propiedad es difícil de encontrar otra que no sea la misma en que insiste Hume, aunque utilidad y conveniencia sean sustituidas por eficiencia económica o incentivos a la producción. En este aspecto nuevamente existe analogía con la economía.

Por consiguiente podemos decir que Hume, tal vez más que ningún autor, puso los cimientos a la emergente ciencia económica elaborando la estructura institucional sobre la que los individuos pudieran llevar a cabo las actividades económicas. Como él mismo señala en su tratado, industria, comercio y manufacturas son actividades que no se entienden sin sociedad, gobierno y propiedad.

7.2. Adam Smith

Introducción

A lo largo de las páginas siguientes intentaremos exponer los rasgos fundamentales de la teoría de la propiedad de Smith. Veremos que casi todos los elementos que la integran ya estaban presente en autores precedentes, fundamentalmente en Hume y en Grocio. Como acostumbramos, dividiremos el estudio de la teoría de la propiedad de Adam Smith en las cuatro secciones siguientes. En primer lugar analizaremos la categoría de la propiedad y su justificación. Veremos que, aunque en una de sus *Lecciones sobre Jurisprudencia* comienza incluyendo la propiedad dentro de la categoría de los derechos naturales, pronto se desdice para acabar insistiendo en la relación de mutua dependencia entre Estado y propiedad. En segundo lugar nos detendremos en el origen de la apropiación, aquí es donde se dejará sentir el discurso grociano y el carácter evolutivo de las normas que regulan la apropiación. El cuarto apartado estará dedicado a indagar en el supuesto de extrema necesidad y las leyes de pobres. Si en el epígrafe anterior se percibía la influencia de Grocio, en este caso la huella de Hume se distingue en el tratamiento de la extrema necesidad; tanto Hume como Smith no creen en un derecho inclusivo individual sino en un derecho colectivo en caso de hambrunas. Por último, concluiremos con una breve aproximación a la intervención pública en el terreno de la propiedad. Entonces, además de repasar su teoría política, insistiremos en la relación entre propiedad y poder político y apuntaremos un rasgo, a nuestro entender genuino de Smith: el papel activo del Estado para construir una estructura de derechos de propiedad acorde con el crecimiento económico.

Las ideas de Smith sobre la justicia y la propiedad están dispersas en tres de sus obras, en las *Lecciones sobre Jurisprudencia*²²; *La Teoría de los sentimientos morales*²³ y la *Riqueza de las Naciones*²⁴. Sin embargo, hay que puntualizar que la importancia que concede a este tema varía en cada uno de estos libros: únicamente en el primero de ellos realiza un tratamiento sistemático de la propiedad; en la *TSM*, sólo alude incidentalmente a la propiedad en uno de sus capítulos que versa de la justicia; mientras que a lo largo de la *RN*, repite algunas sugerencias que Smith había expuesto en las *LJ*, en este caso aplicadas bien a criticar viejas prácticas legales, bien a limitar algunas regulaciones públicas. Podría afirmarse, por tanto, que cuando Smith escribió esta obra no necesitó de una defensa especial de la propiedad privada. El fundamento de esta institución ya había sido establecido por otros autores antes que él; era momento, pues, de construir una nueva ciencia sobre estos cimientos.

Antes de comenzar con cada uno de los apartados tal vez sea conveniente relacionar brevemente a Smith con la tradición iusnaturalista. Al inicio del estudio de la doctrina de la propiedad de David Hume nos preguntamos por su supuesta ruptura con el pensamiento iusnaturalista y concluimos que en cierto modo continuaba en esa tradición por anteponer la utilidad de la propiedad privada por encima de virtudes como la equidad en el reparto de las posesiones. Tal vez la proximidad de Adam Smith sea mayor con la herencia del pasado, en primer lugar porque no expresó tan vehemente el rechazo a los derechos naturales como lo hizo su amigo y, pese al influjo de Hume en la idea de justicia de Adam Smith, éste no llegó a calificarla nunca de "artificial". Quizá las críticas que suscitaron entre sus contemporáneos el adjetivo de "artificial" contribuyera a que Smith tomara una actitud más taimada. Pero además existen reconocimientos expresos a la labor de grandes autores del Derecho natural que

²² Utilizaremos indistintamente las lecciones tomadas en el curso 1762-63, que en adelante denominaremos *LJ(A)*, y las correspondientes probablemente al curso siguiente 1763-64 y fechada en 1766, que llamaremos *LJ(B)*, como las traducciones al castellano de una y otra corresponde a dos ediciones distintas, a modo de uniformizar ambas obras, anotaremos en primer lugar en las citas la referencia a las páginas de la edición inglesa completa más utilizada, la edición de Meek, R. L.; Raphael, D.D., y Stein, P.G., de 1978.

²³ En adelante *TSM*.

²⁴ En adelante *RN*.

vinculan a Smith, más que a Hume, en esta tradición. Es conocida su alabanza de Grocio en la introducción a sus *Lecciones sobre Jurisprudencia*, según él,

"Grocio parece haber sido el primero que intentó dar al mundo algo semejante a un sistema regular de jurisprudencia natural y su tratado sobre las leyes de la guerra y de la paz, con todas sus imperfecciones, tal vez es, hoy por hoy, el trabajo más completo en esa materia" (*LJ(B)*: p.5)

Y acto seguido cita al Sr. Hobbes como el siguiente escritor más notable después de Grocio. Además, en *La teoría de los sentimientos morales*, no escatima los halagos a la jurisprudencia natural, según él, "la más importante pero quizá la menos cultivada de todas las ciencias" (*TSM*; VI, ii, intr., pp.393-4). Es por tanto evidente que la posición de Smith no era de dura batalla a los postulados iusnaturalistas. Pero, como veremos en páginas siguientes, también es cierto que, como Hume, no creyó en una teoría del contrato ni en la idea de un estado de naturaleza de la humanidad; componentes característicos del modelo iusnaturalista tradicional. Como señala Alfonso Ruiz Miguel en el "Estudio Preliminar" a las *LJ*, el iusnaturalismo de Smith "no admite una respuesta simple e unívoca", depende del significado que demos al término. Pero del estudio de su teoría de la propiedad quizá podamos inferir una mayor influencia del modelo de Hume que de autores precedentes, esto es, se trata más bien de un "iusnaturalismo mínimo: no dogmático y no metafísico"²⁵. Veamos, pues, en qué consiste.

La categoría de la propiedad

A diferencia de Hume, Adam Smith, no elimina completamente los derechos naturales de su discusión, con todo, varía el conjunto de derechos que adscribe a esta categoría. En la *TSM*, Smith sostiene que el individuo antes de la institución del gobierno civil posee naturalmente "un derecho a defenderse contra las agresiones y a efectuar un cierto grado de castigo por las que hubiese sufrido" (*TSM*; II, ii, 1; p.176). Y más adelante añade,

²⁵ Así es como define el iusnaturalismo de las *LJ*, Manuel Escamilla Castillo en su "Introducción" a la edición castellana de esta obra (Escamilla Castillo, M.; 1995: p.25)

“Las más sagradas leyes de la justicia, en consecuencia, aquellas cuyo quebrantamiento clama a gritos por venganza y castigo, son las leyes que protegen la vida y las personas de nuestro prójimo, las siguientes son aquellas que protegen su propiedad y posesiones, y al final están las que protegen lo que se denominan sus derechos personales o lo que se le debe por promesas formuladas por otros”(TSM, II, ii, 2, pp.183-4)

Como en David Hume, incluye la propiedad entre las leyes fundamentales de la justicia, y , de modo similar señala que la justicia, “es el pilar fundamental en que se apoya todo el edificio”,

“Si desaparece, entonces el inmenso tejido de la sociedad humana, esa red cuya construcción y sostenimiento parece haber sido en este mundo, por así decirlo, la preocupación especial y cariñosa de la naturaleza, en un momento será pulverizada en átomos”(TSM, II; ii, 3, p.186).

Por tanto, en la *TSM*, Smith mantiene una misma actitud que Hume respecto de la importancia de la justicia para dar solidez al edificio social, pero no se pronuncia sobre el carácter natural o artificial de las leyes de la justicia, únicamente limita a la categoría de derecho natural el derecho a defenderse antes del establecimiento del gobierno civil.

Algo más explícito, aunque contradictorio, se muestra en las *LJ*. En la primera recopilación de apuntes engloba como derechos naturales el derecho a la persona, a la reputación y a las propiedades. Son derechos “que pertenecen al hombre como tal, (...) y se los puede considerar, generalmente, sin relación con cualquier otra condición” (*LJ(A)*; 8: pp.40-1). Sin embargo, no debía estar muy convencido de que la propiedad formara parte de los derechos naturales pues manifiesta sus dudas al razonamiento de John Locke:

“El único caso donde el origen de los derechos naturales no es evidente en absoluto es en el de la propiedad. No resulta evidente a primera vista que, por ejemplo, cualquier cosa que convenga mejor a otro que a mí, deba pertenecerme en exclusiva sólo por el hecho de que la tengo en mi poder; como, por ejemplo, que una manzana, que sin duda puede ser tan agradable y útil para otro como para mí, sea sólo propiedad mía y esté excluida para los demás por el mero hecho de que yo la arrancara del árbol”(Ibídem; 13: p.46)

No era evidente por sí mismo que la propiedad fuese un derecho natural de la misma manera que lo eran los derechos personales a la vida o a la libertad; Smith debió de pensar entonces en lo que había dicho su amigo David Hume cuando éste se refirió a las diferencias entre lo mío y lo tuyo: “la naturaleza ignorante jamás hizo, seguramente, una distinción tal” (*IPM*; n.156: p.37). Al parecer Smith reflexionó sobre este tema pues, un año más tarde, cambió de opinión y así señala:

“Estos derechos que un hombre tiene a la preservación frente a los agravios de su cuerpo y a su reputación se llaman naturales. O, como llaman los civilistas, *iura hominum naturalia*.

3º, un hombre puede ser agraviado en su patrimonio. Los derechos patrimoniales se llaman adquiridos o *iura adventicia*”(LJ(B); 399: p.12)

Si esto es así, entonces la propiedad formaría parte de los derechos adquiridos, no de los derechos naturales. Los derechos adquiridos o adventicios, según Smith, no son derechos de los que disfrute un hombre “como tal” sino que han sido voluntariamente decididos; algo bastante más cercano al calificativo utilizado por Hume de “artificiales” que a la teoría de la propiedad natural de Locke. Pero además, Smith pronto se percata de la necesidad de un gobierno que haga valer los derechos de propiedad de los individuos.

“Mientras no hay propiedad no puede haber gobierno, al ser el verdadero fin de éste asegurar la riqueza y defender al rico del pobre”(LJ(B); 404: p.19).

La propiedad por tanto, no sólo es un derecho adquirido sino que depende estrechamente del órgano de gobierno.

Uno de los rasgos distintivos del análisis de la propiedad y del Estado en Smith es su carácter evolutivo. Las leyes y regulaciones de la sociedad se adecuan al incremento de las propiedades y de la desigualdad. Sólo en una época temprana donde los hombres vivían de la caza y recolección era posible una sociedad sin gobierno, “en tal etapa de la sociedad se requieren pocas leyes o regulaciones, y éstas no serán muy extensas”(LJ(A);

16: p.48). Pero cuando los rebaños y manadas se crían, la propiedad se hace más considerable y “deben existir muchas más leyes y regulaciones”(Ibídem; p.49); la desigualdad de la fortuna de la apropiación en esta segunda era de pastores “fue lo que primero hizo surgir el gobierno regular”(LJ(B); 404: p.19). Esta misma idea Smith la recoge en la RN:

“La adquisición de propiedades grandes y valiosas supone por tanto, el establecimiento de un gobierno civil. Donde no hay propiedad, o la misma no exceda del valor de dos o tres días de trabajo, no es tan necesario el gobierno civil”(RN; V, i, b: p.744)

Igual que Hobbes y Hume, Smith cree en la estrecha relación entre propiedad y poder público cuya función principal consiste en “impedir que los miembros de la sociedad usurpen la propiedad de otro, o que se apoderen de lo que no es suyo”(LJ(A); 5 : p.37). Pero Smith, a diferencia de aquellos dos autores, aporta a su descripción el componente dinámico y evolutivo, típico de la tradición historicista escocesa. Conforme aumentan las propiedades se estimula la subordinación política (RN, V. i, b, 744), porque

“Cuanto más desarrollada está una sociedad y mayor número de medios haya para mantener a los habitantes, mayor será el número de leyes y regulaciones necesarias para mantener la justicia y prevenir infracciones del derecho de propiedad”(LJ(A); 16: p.49)

Smith resume esta relación dinámica de mutua dependencia del siguiente modo

“La propiedad y el gobierno civil dependen mucho uno del otro. La preservación de la propiedad y la desigualdad de las posesiones fueron las que lo formaron y la situación de la propiedad debe siempre variar con la forma de gobierno. Los civilistas comienzan considerando el gobierno y después tratan de la propiedad y demás derechos. Otros que han escrito sobre esta materia comienzan por la última y después consideran la familia y el gobierno civil. Hay varias ventajas peculiares en cada uno de estos métodos, aunque el del Derecho civil parece preferible en conjunto”(LJ(B): 401; p.14)

Es indiferente, según Smith, que consideremos antes la propiedad y después el gobierno -a la manera lockeana- o viceversa -como los civilistas-; lo realmente importante es la

estrecha vinculación de ambas instituciones. No se entiende la propiedad sin el poder que la hace efectiva, y conforme las riquezas aumentan, los gobiernos deberán crear nuevas leyes que aseguren que las propiedades de los súbditos no se vean expuestas a la amenaza de usurpadores.

Origen de la apropiación

La misma idea acerca de la evolución de las leyes y regulaciones en materia de propiedad Smith la emplea en el desarrollo de su teoría acerca del origen de la propiedad. Como en el caso de Hume, Smith utiliza las categorías del derecho romano: la Ocupación, “por la que llega a nuestro poder cualquier cosa que no pertenecía antes a nadie”; la Tradición, “por la que la propiedad se transfiere voluntariamente de uno a otro”; la Accesión, “por la que la propiedad de cualquier parte que se añada a algo y que parezca ser de pequeña importancia cuando se lo compare, o que es una parte de esta cosa, pasa al propietario de lo principal”; la Prescripción, “por la que una cosa que ha estado mucho tiempo fuera de la posesión de los verdaderos propietarios y en manos de otro, pasa a poder de este último”; y, por último, la Sucesión, “por la que el más cercano en parentesco o el heredero testamentario tiene el derecho de propiedad sobre los que fue dejado por el testador”(LJ(A);13-14: p.46). Smith a continuación añade que las regulaciones que conciernen a estos cinco métodos de adquirir la propiedad “deben variar considerablemente según el estado o la era en la que se encuentre la sociedad”. Pues:

“Hay cuatro estados distintos por los que la Humanidad ha pasado: 1º, La Era de los Cazadores; 2º, La Era de los Pastores; 3º, La Era de la Agricultura; y 4º, La Era del Comercio”(Ibidem, p.47).

En la primera de las etapas el criterio de ocupación sería el adecuado para el desarrollo económico de la sociedad. Sin embargo, duda que el ejemplo expuesto por Locke constituyera por sí mismo el criterio suficiente para adscribir la propiedad; en un párrafo ya aludido anteriormente exponía:

“No resulta evidente a primera vista que, por ejemplo, cualquier cosa que convenga mejor a otro que a mí, deba pertenecerme en exclusiva sólo por el hecho de que la tengo en mi poder; como, por ejemplo, que una manzana que sin duda puede ser tan agradable y útil para otro como para mí, sea sólo propiedad mía y esté excluida para los demás por el mero hecho de que yo la arrancara del árbol”(Ibídem; 13: p.46)

El criterio de utilidad no explica por qué una manzana ha de pertenecer a quien la arranca del árbol cuando cualquier hombre que acabe comiéndola sacará idéntico provecho. Además, señala Smith, “coger una fruta salvaje no puede considerarse un trabajo. La única cosa que, entre ellos [los cazadores], merecería el nombre de ocupación sería la caza”(Ibídem, 14: p.47). Ya que la utilidad no sanciona el criterio de ocupación y además existen esfuerzos demasiado livianos para considerarlos como de verdadero trabajo, Smith busca otros argumentos que fundamenten esta apropiación original. Al contrario que Hume y siguiendo el ejemplo de su maestro Hutcheson, Smith aplica la teoría del “espectador imparcial” para dar contenido moral al acto de ocupación. Según Smith, entre el poseedor que arranca una manzana y el espectador se crea un sentimiento de simpatía sobre la expectativa de usar el fruto del modo en que le plazca. Esta expectativa razonable que tiene el primer poseedor, señala Smith, “es la base sobre la que se adquiere el derecho de propiedad por ocupación”. Es entonces cuando Smith responde a la pregunta,

¿qué título de propiedad tengo yo para retenerla [una manzana] frente a ti? Puedes ir al bosque (me dirá alguien) y arrancar otra. También puedes ir tú, como yo hice, responderé. Y además, sería más razonable que lo hicieras tú, pues yo ya he ido, y he gastado mi tiempo y esfuerzos en conseguir la fruta” (LJ(A); 17, p.50)

Esta insistencia de Smith sobre el contenido moral de la ocupación y el uso continuo del ejemplo de la manzana parece ir dirigido a refutar la tesis de Locke. Para Smith, a diferencia de Locke, el trabajo como acto concreto de los seres humanos no otorga por sí mismo la propiedad, es el contenido moral que surge de ese acto el verdadero fundamento de la propiedad.

Tal vez convenga detenerse siquiera brevemente en la supuesta afinidad de la teoría de Locke del origen de la propiedad por el trabajo y lo aportado por Smith. Como ya aludimos al tratar a Locke, algunos estudiosos de su obra han querido ver en esta teoría el origen de la teoría del valor de la escuela Clásica de Economía Política. Así, el profesor Richard Schlatter, en su ya clásico estudio del concepto de propiedad, señala: “el meollo de la teoría lockeana de la propiedad, con todas sus implicaciones radicales e igualitarias, estaba presente en la teoría del valor que Adam Smith legó a la escuela de economistas clásicos” (Schlatter, R.; 1951: p.184). Cuando estudiamos a Locke mantuvimos que éste, más que medir el valor de los bienes en trabajo, su intención era posiblemente la opuesta: determinar el valor del trabajo observando los diferentes precios del mercado, precios que a su vez eran resultado de la confluencia de la oferta y la demanda. Por consiguiente podemos decir que Locke no intentó crear una teoría del valor tal cual iban a entenderla los economistas y por consiguiente no se puede decir que ambos autores coincidan en este punto. Existen sin embargo ciertos párrafos en la *RN* de Smith que si se extrapolan del contexto pueden incurrir a confusión en el lector y acentuar el supuesto paralelismos entre estos del autores. El párrafo siguiente es tal vez el de mayor fuente de confusión:

"La propiedad que cada hombre tiene de su propio trabajo es la más sagrada e inviolable, puesto que es la base de todas las demás. El patrimonio de un hombre pobre consiste en la fuerza y habilidad de sus manos, e impedirle el empleo de su fuerza y habilidad en la forma que considere apropiada sin perjudicar a nadie es una violación flagrantes de la más sagrada de las propiedades" (*RN*; I. X, c; p.203)

Aunque pudiera parecer que Smith secunda con sus palabras la teoría de Locke, su objetivo es bien distinto. En realidad integra este párrafo en su discusión acerca de los gremios; instituciones que restringen la libertad tanto del trabajador como de aquellos que quieren emplearle. Por tanto, cuando Smith habla del carácter sagrado de la propiedad generada por el trabajo, no lo hace dentro de la discusión concreta sobre la propiedad. Es en las *LJ* donde lleva cabo un tratamiento sistemático del origen de la propiedad y, como hemos visto, no está muy claro que defienda el trabajo como fuente de apropiación. Sólo en la primera Era de Cazadores puede concebirse el trabajo como origen de la propiedad y siempre y cuando tal acto vaya acompañado de la sanción

moral del espectador imparcial. Veamos que sucede en las etapas siguientes de la sociedad.

En la época del pastoreo la posesión física de un objeto deja de ser fuente de validación de la propiedad: "la propiedad necesariamente se extendería mucho más allá, cuando los hombres pensaron en domesticar y criar los animales salvajes" (*LJ(A)*; 20: p.52). En este caso, sería necesario que la propiedad no cesara cuando acabara la posesión,

"De este modo se introdujo una extensión más amplia de la noción de propiedad, de modo que se estimaba que todos los animales eran propiedad de su amo mientras se pudiera distinguir que eran suyos; y serían considerados como de su completa propiedad aunque hiciese mucho tiempo que no estuvieran bajo su poder, lo que suponía, sin duda, una gran extensión de la noción de propiedad" (*Ibidem*; 20: pp. 52-53)

Una marca podía ser suficiente para determinar la propiedad de la cabaña; para la introducción de la propiedad de las casas debió de ser necesario "el consentimiento común de los diferentes miembros de la sociedad" (*Ibidem*; 21: p.53). Fue en esta etapa de pastoreo -como antes hemos dicho- cuando se hizo necesario la introducción de los gobiernos, como señala Smith: "la apropiación de rebaños y manadas, que introdujo una desigualdad de fortuna, fue lo que primero hizo surgir al gobierno regular" (*LJ(B)*; 404: p.19). La apropiación de la tierra fue un proceso paulatino; "incluso después de la invención de la agricultura, pasó algún tiempo antes de que la tierra se dividiera en propiedades particulares" (*LJ(A)*; 22: p.54). Al principio toda la comunidad cultivaba el terreno en común repartiéndose las cosechas, pero

"cuando su lugar de aposento ya era fijo, les parecería más sencillo hacer una división de una vez por todas, en lugar de verse en el innecesario problema de dividir la producción de cada año" (*Ibidem*; 22: p. 55)

El magistrado principal de la comunidad –agrega Smith- es a quien se le encomienda la partición de la tierra. No obstante, Smith contempla bienes que por motivo de equidad deben permanecer comunes, a saber: las bestias salvajes, "que por su rapidez o fiereza rechazan someterse al poder de los hombres"; los peces del mar y de los ríos, "pues

cambian de lugar constantemente”; el aire que se respira, el agua que corre, el mar, la navegación fluvial y marítima, pues son cosas que “no pueden ser minoradas o dañadas por su uso, ni nadie puede ser perjudicado por su uso”. Con todo, existen exenciones, así por ejemplo, aunque el derecho de navegación es común a todos, las naciones bañadas por el mar usurpan la jurisdicción por motivos defensivos; del mismo modo se impide la pesca a los extranjeros cuando los nativos se ven perjudicados, especialmente cuando se realiza en ríos o estrechos donde el pescado no es inagotable (*LJ(A)*; 23-27: pp. 55-59).

Por último y respecto de los restantes criterios de apropiación, Smith señala que la accesión fue un método que comenzó a utilizarse abundantemente con la introducción de la agricultura, “cuando la tierra se dividió por consentimiento común del estado”. Smith señala que junto con la propiedad de la tierra para su cultivo, “se debería tener la propiedad de todos los árboles, piedras y minerales que se encontraran en ella” (*Ibidem*; 28: p.60). Por su parte, la prescripción -como sugería Vázquez de Menchaca- “elimina muchas disputas” pues concede la propiedad legítima a quien ha tomado posesión de un objeto durante largo tiempo sin ser su propietario original (*Ibidem*, 36: p.69). La sucesión, comenzó a implantarse en la época de los pastores, de modo que “todos los miembros de la familia tenían una parte alícuota a su muerte, pues todos habían contribuido con su ayuda al mantenimiento del capital” (*Ibidem*; 39: p.71). Por lo tanto, Smith –como ya lo hiciera Locke en su *Primer Tratado sobre el gobierno civil*- rechaza el derecho de primogenitura al que califica de reliquia feudal, “contrario a la naturaleza, a la razón y a la justicia”(*Ibidem*; 49: p.81). El último método de adquirir la propiedad que estudia Smith es la transferencia voluntaria, que requiere , según Smith, dos cosas: “1º, la voluntad del propietario o transferidor” y “2º, la tradición, esto es, que la cosa cuya propiedad se transfiere se ponga en poder de aquel a quien se le transfiere”(*Ibidem*; 71: p.103).

A lo largo de toda la narración de los modos de apropiación que acabamos de resumir podemos extraer ciertas características de la teoría de Smith. En primer lugar, no existe una defensa especialmente utilitarista de la propiedad privada; su labor es más la de un

historiador que describe la evolución de las instituciones económicas que la de un teórico que intente buscar las causas últimas de la aparición de la propiedad privada. Tampoco existen argumentos radicalmente novedosos, y, si bien es cierto que por influencia de Hutcheson incorpora su teoría moral para dar solidez a los actos de apropiación como en la ocupación y prescripción, por otro lado conserva en todo su discurso un aroma grociano que se deja sentir especialmente al tratar los recursos de naturaleza común o cuando alude al consentimiento del Estado para la partición de las tierras. En este sentido, cabe adscribir a Smith como discípulo de Hugo Grocio. Como señalamos al estudiar la obra del autor holandés, su descripción del proceso gradual de apropiación abrió camino a la aparición en el siglo XVIII de una especie de historia económica (Tuck, R.; 1993: p.179). Smith, por consiguiente, forma parte de aquellos intelectuales que influidos por Grocio acompañaron su discusión de la propiedad de una variedad de historias especulativas sobre la actividad económica²⁶.

La extrema necesidad

Como ya sucedía con David Hume, en Adam Smith no existe el supuesto de extrema necesidad como tal. Smith no contempla un estado de naturaleza anterior a la sociedad donde los individuos pudieran disfrutar del uso compartido de los recursos. En una crítica a la obra de Pufendorf señala

"La única intención de su primera parte [de la obra de Pufendorf] es confutar a Hobbes, aunque en realidad, al no existir el estado de naturaleza, no sirve a ningún propósito tratar de las leyes que se darían en tal estado o por qué medios se llevaba a cabo la sucesión de la propiedad" (*LJ(B)*; 398: p.6)

Si esto es así, entonces, no hay posibilidad alguna de regresar a ese hipotético mundo cuando alguien cae en una grave situación de penuria. Smith, para dar solución a tal estado, recupera la explicación de su amigo David Hume según la cual la utilidad ha de prevalecer en las normas civiles, por eso, aunque

²⁶ Richard Teichgraber III también mantiene esta idea; según él, el esquema de las cuatro etapas de Smith es una contribución reconocible de la tradición grociana del derecho natural, contribución que le

"Hay una regla, que se cumple generalmente, de que no se puede obligar a nadie a vender sus bienes cuando no lo desea. Pero, en tiempos de necesidad, la gente quebrantará todas las leyes. En una hambruna, es frecuente que asalten los graneros y fuercen a los propietarios a vender al precio que ellos consideren razonable"(LJ(A); 197: p.235)

Las leyes de la propiedad no han de prevalecer en caso de necesidad y, tomando el modelo de Hume, señala que es de justicia asaltar los graneros para saciar el hambre. Un ejemplo concreto de aplicación de esta excepción a las leyes se desprende de la discusión acerca de las leyes de granos,

"El cumplimiento estricto de esas leyes hubiera ocasionado una calamidad muy grande en años de escasez. Pero en tales ocasiones su cumplimiento era suspendido por estatutos temporales, que permitían la importación de grano por tiempo limitado"(RN, IV,v,b: p.579)

Aunque solamente constituye un ejemplo particular es evidente que, para paliar las situaciones de escasez, todo tipo de regulación –en este caso la regulación a la importación de grano- tiene que ceder en aras a bienestar de la sociedad²⁷.

Para Smith, como para Hume, las leyes pueden perder su poder cuando atentan contra la supervivencia de la población, pero vimos que este autor no creía que una única persona pudiera revocar las leyes de la propiedad a título individual y por su condición de pobre. No existía en Hume, como no aparece en Smith, un derecho individual que pueda quebrantar la ley de la propiedad; sólo en las hambrunas generalizadas es posible hacer caso omiso a las normas de la propiedad. También vimos en Hume su crítica a la beneficencia pública que, según él, desestimulaba a los pobres a trabajar. La crítica de Smith a las leyes de beneficencia no va tanto contra la pérdida de incentivos al trabajo como contra la ley concreta que regulaba el sistema en su época.

había enseñado Hutcheson en Glasgow (Teichgraeber III, R.; 1986: 143)

²⁷ Aunque aquí hemos tomado como ejemplo cuando los estatutos generales sobre el comercio de grano eran modificados en épocas de escasez, en realidad el propósito de Smith era más amplio, él intentaba criticar el sistema completo que regulaba el comercio de granos; según él, esta regulación era por sí misma la causante de prácticamente todas las situaciones de escasez de granos. (RN; IV,v,b: p.569-570)

Cuando estudiamos la teoría de la propiedad de John Locke, aludimos someramente a su proyecto de reforma de la leyes de pobres; vimos entonces que era una gran preocupación para él vincular a los pobres a su parroquia correspondiente, aunque para ello se tuviera que utilizar toda la fuerza necesaria. Smith no critica, como su amigo Hume, la ayuda pública *per se*, sino el sistema de conscripción involuntaria de los pobres a cada parroquia descrito por Locke. Según Smith,

“la restricción que suponen las leyes de pobres es peculiar a Inglaterra, y consiste en la dificultad que tienen los pobres para conseguir la residencia o incluso para obtener un permiso de trabajo en una parroquia distinta a la suya”(RN; I, x,c: p.216)

Y más abajo añade

“Aquí es más difícil para un pobre traspasar los límites artificiales de una parroquia que un brazo de mar o una cordillera, límites naturales que separan a veces tipos salariales muy distintos en otros países” (RN; I, x, c: p.220)

La adscripción de los pobres a una parroquia no sólo supone “una violación evidente de la libertad natural y de la justicia”, también origina para Smith grandes desajustes en el mercado de trabajo pues “la escasez de mano de obra en una parroquia no siempre puede compensarse con la abundancia en otra”(Ibídem) y ello explica las enormes diferencias salariales entre lugares no muy distantes entre sí.

En conclusión, Smith prescinde del supuesto de extrema necesidad de la literatura iusnaturalista y, como Hume, lo sustituye por un derecho colectivo a tomar lo necesario cuando se produce una hambruna generalizada. También critica la beneficencia pública pero no porque piense que a los pobres no les debe ayudar. El objetivo de su ataques va dirigido contra las leyes que impiden la movilidad laboral de quienes no poseen más que su fuerza de su trabajo y que a su vez obstaculizan los ajustes necesarios del mercado.

Poder público y propiedad privada

En este último epígrafe desarrollaremos brevemente tres aspectos de la obra de Smith: en primer lugar, recordaremos lo apuntado en páginas anteriores en las que señalábamos la vinculación entre poder político y propiedad; en segundo lugar, esbozaremos la crítica de Smith a la teoría del contrato por cuanto constituye un argumento de separación de la doctrina del derecho natural y, por último, haremos un breve comentario acerca del papel del gobierno para crear una estructura institucional que fomente el crecimiento económico.

Como vimos más arriba, según Adam Smith, los hombres en el estado inicial de la sociedad pudieron apropiarse de aquello que necesitaban para sobrevivir sin la presencia de un poder público, pues,

“Entre las naciones de cazadores, al no haber ninguna propiedad, o al menos ninguna que valga más de dos o tres días de trabajo, pocas veces hay en consecuencia un magistrado permanente o una administración regular de justicia”(RN; v,i,b; p.743)

Pero el aumento de la propiedad va de la mano de la desigualdad, de modo que

“la opulencia de los ricos excita la indignación de los pobres, quienes forzados por la necesidad y alentados por la envidia, tienden a invadir las posesiones de aquellos. Sólo gracias a la protección del magistrado civil puede dormir tranquilo durante la noche el dueño de propiedades valiosas adquiridas con el trabajo de muchos años, o quizá de sucesivas generaciones (...). La adquisición de propiedades grandes y valiosas supone, por tanto, el establecimiento de un poder civil. Donde no hay propiedad, o la misma no exceda del valor de dos o tres días de trabajo, no es tan necesario el poder civil”(Ibidem; p.744)

El poder público, por tanto, surge para defender las propiedades de los individuos y su aparición no es espontánea sino paulatina, conforme crece “la adquisición de propiedades valiosas”(Ibidem). Smith rechaza, como Hume, la teoría contractualista del origen del Estado.

“Preguntadle a un mozo común o a un jornalero por qué obedece al magistrado civil y os dirá que eso es lo correcto, que ve que otros lo hacen, que será castigado si rehusara hacerlo o, quizá, que es un pecado contra Dios no hacerlo. Pero nunca le oiréis mencionar un contrato como fundamento de su obediencia”(LJ(B); 402-3: p.16)

No es un contrato lo que empuja a los individuos a la obediencia al poder político, sino “los principios de autoridad y utilidad”(LJ(B); 401: p.15). Son varios los factores que contribuyen a investir a un hombre de autoridad sobre otro: la superioridad de sus cualidades personales como la fuerza, la belleza, la sabiduría o la virtud, es uno de ellos; la edad, la fortuna y la superioridad de nacimiento son los tres factores restantes (RN; V,i,b: pp.745-748). Sin embargo, no es sino por su utilidad que los hombres son inducidos a obedecer al magistrado, ya que “todo el mundo es sensible a la necesidad de este principio para preservar la justicia y la paz de la sociedad” (LJ(B); 402: p.15). Sin embargo, la defensa y la justicia son actividades costosas que el patrimonio del soberano se muestra insuficiente para sufragar. En consecuencia los individuos, por su propia seguridad, optaron por contribuir a dichos gastos con impuestos de distinta categoría (RN; V,i,b: p.752). Una de las máximas impositivas de Smith establece la “igualdad de la imposición” según la cual,

“Los súbditos de cualquier estado deben contribuir al sostenimiento del gobierno en la medida de lo posible, con arreglo a sus respectivas capacidades esto es, en proporción a los ingresos que disfruten bajo la protección del estado”(RN; V, ii, b: p.852)

Antes de continuar comentando el liberalismo económico en el terreno de la propiedad, sinteticemos su teoría política. Hemos visto que la vinculación entre propiedad y poder político en la obra de Smith es muy estrecha; como señalaba en las primeras páginas de LJ(B), las dos instituciones “dependen mucho entre sí” (LJ(B); 401: p.14). El Estado se encarga la defensa y la administración de justicia y, a cambio, los individuos han de hacer frente a los gastos que ocasiona llevar a cabo estas funciones fundamentalmente a través de impuestos. Si comparamos esta teoría con la Hume, no encontramos diferencias sustantivas entre los dos autores, para ambos, la tarea fundamental del Estado es crear los cimientos del edificio social para, sobre ellos, construir el entramado

de las relaciones económicas. Con todo, existe un aspecto a destacar en Adam Smith y es su insistencia en la abolición de ciertas prácticas jurídicas que impedían el crecimiento económico. No es momento aquí de estudiar todas las críticas al sistema de regulaciones mercantilistas de su época, pero sí haremos mención a aquellas que afectan a la distribución de la propiedad.

Smith, como apuntamos brevemente, fue un duro adversario a la ley de la primogenitura y de las vinculaciones o reservas [*entails*], es decir, de la práctica de establecer en el testamento la sucesión de la propiedad no sólo a los descendientes directos sino a las generaciones futuras y sin posibilidad de enajenación fuera de la familia. Según Smith, la primogenitura es una reliquia de un pasado feudal. En una época de inseguridad de las propiedades, se deseaba perpetuar las grandes posesiones del señor feudal como símbolo del poder local; según Smith: “en aquella época de desorden todo gran terrateniente era una especie de pequeño príncipe”(RN; III,ii: p.436). Sin embargo, Smith señala que en su época, donde “el propietario de un solo acre de tierra se encuentra tan perfectamente seguro en su dominio como el propietario de cien mil”, estas leyes han quedado obsoletas y su única razón de ser es “fomentar el orgullo de las distinciones familiares”(Ibídem). En cuanto a las vinculaciones:

“Este derecho no sólo es absurdo en el más alto grado, sino que es extremadamente perjudicial para la comunidad, pues excluye por completo las tierras del comercio. El interés del estado requiere que las tierras permanezcan en el comercio como cualquier otro bien. Esto excluye enteramente el poder de hacer vínculos”(LJ(A);70: 102)

La primogenitura y las vinculaciones son normas que desincentivan las tareas agrícolas; “un gran propietario pocas veces mejora sus tierras” y normalmente se preocupa más “por el lucimiento que satisface sus caprichos”(RN; III, ii: p.438). Por el contrario, “si esta propiedad se dividiese en varias posesiones pequeñas, cada una con un amo distinto, estaría pronto muy bien cultivada”(LJ(A);70: p.102-3). Y esto es así porque

“No hay máxima más generalmente aceptada que la tierra es propiedad de cada generación; que es del todo absurdo que la generación anterior les restrinja su uso; es suya por entero, así como lo fue de sus antecesores en su día”(Ibídem, 69-70:

p.101; *RN*; III, ii: p. 437)

Aunque existen ocasiones en que las normas de la sucesión de la propiedad pueden cercenar el crecimiento económico, existen ocasiones donde la introducción de privilegios exclusivo puede favorecerlo; este es el caso de los monopolios temporales, las patentes y los derechos de autor. Un comerciante que arriesga su capital en alguna nación lejana y tiene éxito es de ley que se le recompense con un monopolio temporal de dicho comercio,

"Este es el medio más cómodo y natural de que dispone el estado para recompensarles por una empresa arriesgada y costosa de la que acabará beneficiándose la población. Un monopolio temporal de esta clase puede justificarse conforme a los mismos principios en que se apoyan los monopolios de que disfrutaban el inventor de una máquina o el autor de un libro"(*RN*; V,i,e: p.785)

Como vimos al estudiar los criterios de apropiación, Smith elabora un análisis dinámico de las normas que regulan la propiedad de manera que se adecuen al desarrollo económico de cada nación, pero, es posible que las normas jurídicas evolucionen más lentamente que lo hace la economía y, por tanto, tales normas impongan trabas al ejercicio libre de los agentes económicos. La primogenitura y las vinculaciones forman parte de aquellas regulaciones que, aunque útiles en su momento, en el siglo de Smith habían perdido su sentido y dificultaban el progreso económico. Sin embargo, existen otros derechos que pueden muy bien contribuir al desarrollo económico y, por tanto, es labor del estado establecer una legislación que los contemple²⁸.

Por consiguiente, como sostiene Horne, Smith reconoce un papel activo del gobierno que tiene que crear nuevas normas de propiedad y abolir otras para un mejor crecimiento económico (Horne, T.; 1990: p.115). Pero una vez que se crea el marco institucional adecuado toda restricción al comercio puede resultar nefasta. El liberalismo de Smith es claro a este respecto. Las críticas contra las leyes de granos,

²⁸ La Nueva Historia Económica y, más concretamente, D.C. North, recupera esta misma idea sobre la evolución en las normas que regulan la propiedad, esta estructura institucional puede, según North, favorecer unas veces el crecimiento y otras, por el contrario, frenarlo. En este caso, la labor del Estado es fundamental para favorecer una estructura eficiente de derechos de propiedad (North; D.C.;1994: pp.38-40).

contra los gremios, la oposición a los monopolios y a los controles de precios y de granos, puede hacernos una idea del sistema de libertad económica que Smith tenía en mente; un sistema en el que la labor del Estado, una vez establecidas las normas del juego, consiste en dejar expedito el camino para que cada individuo desarrolle sus capacidades. Tal vez uno de los párrafos que resumen mejor el liberalismo de Smith sea el siguiente:

"El impulso natural de cada individuo a mejorar su propia condición, si se le deja actuar con libertad y seguridad, es un principio tan poderoso que por sí mismo, y sin ayuda, no sólo es capaz de proporcionar riqueza y prosperidad a la sociedad, sino de sobreponerse a un centenar de trabas impersonales con las que el desatino de las leyes humanas obstaculiza con demasiada frecuencia su ejercicio; aunque el efecto de tales trabas sea siempre mermar más o menos su libertad o disminuir su seguridad"(RN; IV,v,b: p.582)

La libertad y la seguridad son los principios que conducen a la mejora social, pues tan sólo con defender y proteger las propiedades de los individuos, el Estado promueve el bienestar de la sociedad. Como señala Robbins, "la mano invisible que guía a los hombres a promover fines que no eran parte de su intención, no es la mano de un dios o de un órgano natural independiente del esfuerzo humano: es la mano del legislador, la mano que aparta de la esfera de la búsqueda del interés egoísta, aquellas posibilidades que no armonizan con el bien público"(Robbins, L; 1966: p.62).

En conclusión, en este apartado hemos insistido, una vez más, en la estrecha relación entre propiedad y poder público en Smith, pero también hemos compatibilizado su teoría de la propiedad y el Estado con su liberalismo económico. Ejemplo de ello, hemos hecho alusión a las prácticas legales que, como la primogenitura o las vinculaciones, merman la libertad de uso de las posesiones y la capacidad de explotación eficiente de los recursos. El Estado, según Smith, por el bienestar de la sociedad, ha de deshacerse de este tipo de normas arcaicas que impiden el desarrollo económico de las naciones e instituir otras que lo fomentan. Libertad y seguridad son los dos bastiones del liberalismo económico que Smith iba a traspasar a la Escuela de economistas clásicos y que, de una u otra manera, están plasmados en la ciencia

económica desde entonces hasta nuestros días.

Conclusiones

A lo largo de las páginas anteriores hemos intentado exponer las características fundamentales de la teoría de la propiedad de Adam Smith. En conclusión se puede decir que no existe en ella aspectos radicalmente novedosos, sus ideas sobre la propiedad son más fruto de un crisol que se alimenta de las obras de tres autores. Por un lado se deja sentir poderosamente la influencia de David Hume: la relación entre gobierno y propiedad; el carácter utilitarista de ambas instituciones; la eliminación del supuesto tradicional de extrema necesidad y la idea de justicia como armazón del edificio social, son aspectos que de una u otra manera ya aparecían en la obra de su gran amigo. Pero, por otro lado, Smith conserva un mayor influjo de la tradición iusnaturalista que el que se desprende de la obra de Hume. El método que utiliza Smith para explicar la evolución de las prácticas de apropiación a través de las cuatro etapas de la humanidad sigue de cerca el tipo de análisis que comenzó Grocio en *De Iure Belli ac Pacis*; no en vano Smith consideró a esta obra como el tratado más completo de jurisprudencia natural. Por último, aunque en menor medida, la presencia de su profesor Hutcheson aparece soterradamente cuando aplica la teoría moral del espectador imparcial a los actos de apropiación.

Pero si hemos de destacar algún aspecto genuinamente smithiano, este tiene que ver con el papel activo del gobierno para crear una estructura de la propiedad que se adecue a las circunstancias cambiantes del desarrollo económico. Esto supone que en ocasiones ha de abolir ciertas prácticas que, aunque útiles en su momento, se convierten en frenos para el progreso económico, mientras que otras veces sea de su interés crear derechos exclusivos que alienten las actividades empresariales arriesgadas, la invención y la autoría. Este rasgo de su teoría de la propiedad resulta especialmente moderno a la luz de las nuevas investigaciones de la Historia Económica.

Tal vez también sea conveniente para terminar vincular a Smith no sólo con los autores que le influyeron más directamente sino con toda la tradición anterior. En definitiva podemos concluir señalando que la doctrina de la propiedad que tomó Smith y que iba a entregar como testigo a la Escuela de Economía Política Clásica bebió de dos fuentes: por una parte, de una tradición secular que, aunque sintetizada por Grocio, en realidad sus orígenes se remontaban a Aristóteles, la Patrística y la Escolástica. Además del iusnaturalismo tradicional, la obra de Hume inspiró profundamente a Smith. Pero Hume, como vimos, no hizo otra cosa sino revisar la doctrina del derecho natural. Gracias a la influencia de su amigo, Smith supo eliminar aquellos componentes de la antigua tradición que, como sucedía con en supuesto de extrema necesidad, cuestionaba el importante principio de la exclusividad de los derechos. Ambos compartieron la idea de que sólo el Estado podía limitar el contenido de los derechos de los individuos porque sólo gracias a él estos derechos tenían sentido como tales. Este iusnaturalismo mínimo ideado por Hume libró al escenario teórico del hipotético estado de naturaleza y supo ver que tras las complicadas disquisiciones iusnaturalistas existía un único principio que daba justificación plena a la de la propiedad: su utilidad. Smith captó el contenido de este mensaje transmitido desde Grecia a los teólogos, de teólogos a filósofos políticos y ahora, por fin, a economistas. Un largo viaje para justificar una institución que, más de tres siglos después de la publicación de la *RN*, los estudiosos de la economía recuperan como parte importante de sus investigaciones.

Por último, hemos de destacar en estas conclusiones un aspecto que justifica que concluyamos en Smith nuestra investigación y es que no existe en la *RN* un estudio sistemático acerca de la propiedad. Smith se limita en este libro a aplicar a casos concretos una teoría de la propiedad que no se cuestiona. Nuestro autor da por supuesto que la propiedad privada posee importantes beneficios para la sociedad y que es necesario que el Estado se encargue de su defensa, pero no pone en tela de juicio la esencia misma de esta institución. Tal vez pueda decirse en este sentido que la discusión principal sobre la propiedad fue anterior a la aparición de la economía como disciplina científica y que la mayoría de los discípulos de Smith, del mismo modo que no discutieron acerca de las características del *homo oeconomicus*, tampoco se

replantearon el porqué de la propiedad. No obstante, hemos de admitir que esta afirmación ha de ser matizada, pues incurriríamos en un error si no reconociéramos importantes excepciones como es el caso de Jeremy Bentham, John Stuart Mill o el mismo Karl Marx.

Conclusiones:

El objetivo que nos planteamos al comienzo de esta investigación era encontrar los orígenes del concepto de derecho de propiedad que utiliza la moderna ciencia económica. Cuando investigamos cuáles eran las características de la teoría de la propiedad que utilizan los economistas actuales descubrimos tres elementos fundamentales: la subordinación de la propiedad a las leyes civiles; la ausencia de una doctrina moral de la apropiación y la imposibilidad de restringir la propiedad excepto por el Estado. Nuestro trabajo, pues, ha consistido en estudiar la doctrina de la propiedad desde la escolástica a Adam Smith y cotejarla con la visión actual para, de esa forma, descubrir qué autor o autores fueron los primeros que elaboraron una teoría con rasgos similares a la adoptada hoy en día por los economistas.

El primero de los capítulos estuvo dedicado al pensamiento escolástico. El problema fundamental con el que se enfrentaron los doctores escolásticos para legitimar la propiedad privada era compatibilizar esta institución con las Sagradas Escrituras. En el *Génesis* la voluntad divina hablaba de un destino universal de los bienes por el que los hombres disfrutaban de un dominio común sobre todos los recursos sobre la faz de la tierra. Sin embargo, y pese a la primacía del uso común recogida en la Biblia, muy pronto los teólogos escolásticos apoyaron la propiedad privada. Las razones fueron varias; en principio, pensaron que para satisfacer las necesidades de subsistencia de los hombres algún tipo de apropiación tenía que darse. También se percataron de que bajo esta forma propietaria se eliminaban conflictos y se fomentaban las tareas productivas. La lectura de Aristóteles por Santo Tomás contribuyó poderosamente a reafirmar la utilidad de esta institución en momentos críticos, cuando la defensa de la propiedad privada estaba siendo cuestionada por la orden de los franciscanos. Los teólogos españoles de la Escuela de Salamanca

continuaron la labor de Santo Tomás. Esta vez los ataques a la propiedad provenían de la corriente humanista. Francisco de Vitoria y Domingo de Soto colocaron a esta institución bajo el auspicio del derecho de gentes; un derecho inferior en categoría al derecho natural pero común a todas las naciones; de este modo, su alegato a la propiedad a la vez de rebatir las tesis humanistas podía ser utilizado sobre los territorios recién conquistados. Pese a esta serie de ataques a la institución, bien desde dentro de las órdenes de la Iglesia, bien de la mano de intelectuales laicos, la posición dominante a lo largo del amplio periodo de vigencia del saber escolástico no fue de condena sino, antes bien, de apoyo a la propiedad privada. Los doctores escolásticos contemplaron sin discusión la superioridad de la propiedad privada frente a la común en relación a su eficacia en las labores productivas, la mejora del orden y la paz social e, incluso, para alguno de ellos, provechoso para el desarrollo del carácter de los individuos.

Hemos visto como esta defensa consecuencialista de la propiedad, ya conocida en tiempos de Aristóteles, constituye un punto de unión entre el pensamiento escolástico y la justificación moderna que usan los economistas; sin embargo, existen otros aspectos que separan su doctrina de la propiedad. En primer lugar, la doctrina escolástica incorporó argumentos de tipo deontológico para legitimar la apropiación. El criterio ético de la *occupatio rei nullius* fue el más empleado, pero autores de la última escolástica como Francisco Suárez y Juan de Lugo también utilizaron el trabajo humano como fuente que da origen a la apropiación. Como apuntábamos entonces, estas cuestiones no suelen interesar a los economistas actuales, pero mereció nuestra atención por su larga trascendencia. El trabajo, como prolongación de la persona, fue el medio de adquirir legítimamente propiedades por John Locke en su teoría de la propiedad, y casi dos siglos después esta opción se conservó como justificación ética de la apropiación de la mano de autores como John Stuart Mill o Karl Marx.

Pero la diferencia principal entre los autores escolásticos y los economistas actuales de la NEI es la inclusión del supuesto de extrema necesidad: un límite a la propiedad privada que

pone en peligro su exclusividad. En este supuesto se mezclan dos cuestiones: una limitación a la propiedad motivada por razones morales y un ejemplo de la aplicación de la jerarquía jurídica en torno a los derechos. Los doctores escolásticos aprobaron la división de los dominios pero nunca hasta el extremo que generase la máxima desigualdad, esto es, que se alcanzase una situación en la que la vida de un hombre peligrara por falta de lo necesario para subsistir. Entonces -decían los teólogos escolásticos- debía renacer el derecho ancestral de la comunidad original. Como más tarde iba a decir Hugo Grocio, en su obra *De Iure Belli ac Pacis*, “la propiedad parece que absorbió aquel derecho que nacía del estado común de las cosas, pero no fue así”. Los escolásticos, por tanto, revivían ante aquella situación este reducto de uso común que no absorbía por completo el sistema de propiedad que ellos idearon. A sus ojos una persona en peligro de muerte podía tomar de la propiedad ajena con la simple invocación a ese componente inclusivo del derecho de propiedad que cada individuo poseía. En última instancia, en su creencia estaba que la propiedad era admitida como un mal menor, admitido sólo por la utilidad de los hombres. En la mente escolástica todavía estaba presente la primacía del derecho natural al uso común de los bienes, por lo cual dedujeron que la división de los dominios debería apartarse lo menos posible de aquella equidad natural.

El supuesto de extrema necesidad, por lo tanto, era muestra de que la teoría de los derechos de propiedad en la escolástica no contemplaba derechos absolutos en el sentido de que la exclusividad no estaba garantizada. Los bienes de los individuos podían ser aprehendidos siempre que el necesitado alegara tal supuesto y al margen de la ley. Como hemos visto, este hecho no dejó de alertar a la última generación de escolásticos y a los filósofos del siglo XVII que veían en la aceptación de este supuesto una grieta colectivista a la propiedad privada.

En relación con esto último, también hicimos alusión a las funciones del Estado. El Estado nada tenía que hacer respecto de la urgente necesidad de los individuos; un pobre podía por sí mismo, y sin mediar la autoridad civil, valorar su estado y tomar la propiedad del

prójimo para aliviar sus penurias. Pero tampoco los escolásticos fueron capaces de percatarse de que era imprescindible una organización especializada en legitimar y defender las propiedades. Al Estado se le asignó únicamente la labor inconcreta de limitar e incluso abolir la propiedad siempre que fuera por el “bien común” de la comunidad. Pero, como sucede en toda generalización, a veces peca de inexacta, por eso hemos de señalar en este aspecto la aportación de la escolástica española del siglo XVI, porque algunos de estos teólogos acertaron en señalar la importancia de la ley civil en el terreno de la propiedad, como por ejemplo en el caso de Domingo de Soto o el jesuita Luis de Molina.

Coetáneo a estos dos teólogos, Fernando Vázquez de Menchaca, iba a hacer una lectura bien distinta de la propiedad. Quizá la formación jurídica de este vallisoletano puede explicar el avance que supuso su obra en las cuestiones de la propiedad respecto del modelo escolástico, pues lo cierto es que incidió mucho más que los autores de la escuela de Salamanca en el papel de la ley civil para dar validez a la propiedad. Las leyes civiles de la prescripción - señala Menchaca en sus *Controversias Ilustres*- “se introdujeron para que los dominios de las cosas no fuesen inciertos, para que no fuesen eternos los pleitos y para que los dueños no estuvieran atormentados con perpetuo temor de perder sus bienes”. Razonamientos similares eran comunes en el pensamiento escolástico. Entonces los teólogos apuntaban las ventajas de la propiedad privada frente a la común por su capacidad para dirimir conflictos; sin embargo, lo expuesto aquí por Menchaca era diferente. Este jurista no alaba las ventajas de la propiedad privada, va más allá porque expone el beneficio social de que esas propiedades estén reconocidas no ya por la ley eterna o natural, sino por una ley civil. Algo muy similar es lo que, más de dos siglos después, iba a mantener Adam Smith cuando apuntaba en *La Riqueza de las Naciones*: “Sólo gracias a la protección del magistrado civil puede dormir tranquilo durante la noche el dueño de propiedades valiosas adquiridas con el trabajo de muchos años, o quizá de sucesivas generaciones”. Ambos autores apoyaron la propiedad privada, pero pensaron que era indispensable el poder civil para que esta se llenara de sentido.

La vinculación de Vázquez de Menchaca con autores del siglo XVIII como Smith o Hume no sólo se percibe en la relación entre el poder civil y la propiedad. La teoría política de Menchaca anticipa el modo de ver las instituciones por estos autores. Menchaca elaboró una teoría política en la que el Estado es entendido como una construcción artificial de los individuos, ideado únicamente para utilidad de sí mismos, de modo que su poder es revocable por los súbditos. Hume dos siglos después iba a repetir esta misma idea en *Investigación sobre los principios de la moral*, allí señalaba: “es evidente que si el gobierno fuese totalmente inútil, nunca hubiese tenido lugar; y que el único fundamento del deber de obedecer, consiste en la *ventaja* que proporciona a la sociedad el preservar la paz y el orden entre los hombres”. Por consiguiente, la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca se aproxima bastante a la que iba a asimilar la ciencia económica pues supo combinar una teoría política liberal con una doctrina de los derechos de propiedad fundamentados en la ley civil establecida por los estados.

Sin embargo y pese a que en estas materias la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca puede considerarse profundamente avanzada en relación con la de los escolásticos coetáneos, existen otros rasgos que la integran dentro de la tradición de estos últimos; rasgos tales como la revocación de la propiedad en caso de extrema necesidad o la aprehensión natural por ocupación. Por todo ello podemos decir que la teoría de la propiedad de Vázquez de Menchaca, aunque anticipada a su época, conserva una parte importante de la doctrina escolástica.

Pero existe un aspecto que aún no hemos mencionado de Menchaca de gran interés en la investigación; nos referimos al tipo de razonamiento utilizado en su discusión acerca de la imprescriptibilidad del mar. Menchaca no cree que sea conveniente la prescripción de los mares; “porque es manifiesto que si muchos individuos cazan en un mismo bosque o pescan en un mismo río, fácilmente se termina con la caza del bosque o con la pesca del río, cosa que no sucede con el mar”. Esta narración mereció nuestra atención por dos motivos: en primer lugar, porque guarda cierto parecido al análisis realizado por la ciencia

económica actual sobre las circunstancias necesarias para que surjan derechos de propiedad privada sobre los recursos, y, en segundo lugar, por cuanto fue fuente de inspiración para Grocio, el gran adalid de la libertad de los mares durante el siglo XVII.

Al comienzo del siglo XVII, el desarrollo de las cuestiones acerca de la propiedad o formaban parte del saber escolástico o estaba en manos de la corriente humanista. Pero también existían juristas que miraban la propiedad desde una perspectiva más sealar, como en el caso de Vázquez de Menchaca. La obra de Hugo Grocio capturó todas estas influencias y las condensó en un tratado que iba a permanecer como referencia para quienes durante los siglos XVII y XVIII quisieran hablar de la propiedad. En su obra *De Iure Belli ac Pacis* abrió las puertas al iusnaturalismo laico; la ley natural se desvinculó de la divina, pero Grocio no fue original en casi nada en el terreno de la propiedad: la defensa consecuencialista de la propiedad, la incorporación del supuesto de extrema necesidad o el principio de ocupación que utilizó Hugo Grocio pertenecían al acervo escolástico; la influencia humanista se percibe en el apoyo a la ley civil; Vázquez de Menchaca es citado letra a letra en la defensa grociana de la libertad de los mares. Sin embargo y pese a esta ausencia de novedades en su teoría, los filósofos políticos posteriores como Hobbes, Locke o el propio Smith no citaron a Vitoria, Soto o Menchaca en sus tratados; sus referencias hacen mención a la obra de Grocio quien, en palabras de Smith, “parece haber sido el primero que intentó dar al mundo algo semejante a un sistema regular de jurisprudencia natural”. Sin duda, debió de tener alguna virtud la obra de Grocio para que Smith en sus *Lecciones de Jurisprudencia* olvidara por completo a todos aquellos a quienes Grocio leyó para construir su tratado. La proximidad geográfica pudo influir, pero seguramente la forma de narrar del autor holandés contribuyó en gran medida al éxito de la obra de Grocio en Gran Bretaña. Quizá, como hemos sugerido, Grocio supo sintetizar y reorganizar los contenidos dispersos en grandes volúmenes de los autores escolásticos y, de este modo, supo traducir a un lenguaje moderno, más simple y coherente, la doctrina de la propiedad de los grandes teólogos de siglos precedentes.

La repercusión de la obra de Grocio no se hizo esperar. Tras la publicación de sus libros se encendió una gran batalla intelectual en la mayoría de los casos fomentada por los intereses comerciales y políticos de las naciones europeas. Fray Serafín de Freitas y John Selden dieron sendas respuestas al libro de Grocio *Mare Liberum*. Ambos desarrollaron una teoría contraria a la de Grocio, es decir, pensaron que los mares eran susceptibles de ser apropiados. Aunque el objetivo fue el mismo, Selden escribió una vez que tuvo en sus manos la obra mayor de Grocio *De Iure Belli ac Pacis*, por lo que su crítica a la posición grociana es más exhaustiva que la del portugués y su teoría de la propiedad más completa. En general, Freitas y Selden concedieron muchas más atribuciones a la ley de los Estados en el terreno de la propiedad. Era lógico porque la doctrina que heredaron hablaba, por un lado, de un derecho natural que estipulaba la comunidad en el uso de los bienes que no habían sido aún repartidos y, por otro, de una ley civil que podía regular la propiedad particular de los recursos terrestres. El único modo de abogar por la apropiación de un recurso aún no repartido como el mar era reducir la vigencia del derecho natural de modo que la ley civil absorbiera las atribuciones de ese derecho ancestral. Por ello, jamás antes, las leyes promulgadas por los soberanos adquirieron tantas competencias en cuestiones relativas a la propiedad. Ambos autores creyeron, por ejemplo, que era el príncipe quien debía conceder el derecho de paso y regular el comercio terrestre y marítimo. Selden fue más lejos que Freitas en este sentido y sustituyó el supuesto de extrema necesidad por la caridad pública a la hora de conceder asistencia al necesitado. En su obra, por primera vez, desaparece todo rastro del derecho primitivo a la comunidad de bienes.

Buena parte del carácter teológico o moral de la doctrina iusnaturalista de la propiedad desapareció cuando estos autores de la primera mitad del siglo XVII la amoldaron a los intereses comerciales de sus naciones y la vinculación entre la propiedad y el Estado se hizo más estrecha. Esta mercantilización de la teoría escolástica de la propiedad trajo consigo importantes avances en la construcción de una teoría de rasgos económicos pero también se descubre entre sus líneas la imagen de un soberano absoluto.

Durante la primera mitad del siglo XVII la teoría escolástica de la propiedad que había sido sintetizada por Grocio se utilizó para fines comerciales, varios años más tarde y coincidiendo con los conflictos políticos de Inglaterra, esta teoría pasó a manos de filósofos cuyo objetivo no era establecer las bases para el dominio marítimo, sino dirimir las atribuciones del soberano. Thomas Hobbes, Samuel Pufendorf y John Locke forman parte de este grupo de intelectuales que usaron la doctrina iusnaturalista tradicional en apoyo de sus respectivos intereses políticos.

Con el primero de los tres autores citados, Thomas Hobbes, se abrió una etapa en la que la teoría de la propiedad se utilizó de herramienta teórica para establecer las funciones y límites del soberano. Hasta entonces, los autores escolásticos habían incorporado sus estudios sobre la propiedad como una parte más de sus tratados, de igual forma que discutieron sobre la limosna, el comercio, la moneda o los préstamos. Más tarde autores como Freitas y Selden mostraron su interés hacia la propiedad porque resultó ser un instrumento útil al servicio de los intereses comerciales de las naciones. Con Hobbes, sin embargo, las explicaciones de la propiedad y del Estado estaban integradas en una misma teoría. Por ello, hemos mantenido que en Hobbes se encuentra el precedente más cercano de la moderna teoría económica que afirma que una teoría de los derechos de propiedad no puede ser absolutamente definitiva sin una teoría del Estado. En Hobbes, Estado y propiedad surgen al mismo tiempo, y la pervivencia del primero está condicionada a la fiscalización que hace de la segunda, de forma que ambas instituciones dependen estrechamente la una de la otra. Tal vez el ejemplo que corrobora mejor esta integridad entre la teoría de la propiedad y del Estado en la obra de Hobbes se encuentre en el supuesto escolástico de la extrema necesidad. Con Hobbes, el límite natural a la propiedad se transforma en límite natural al poder del Estado; porque, cuando se alcanza una situación tan crítica en la que está en peligro la vida del individuo, no renace el derecho a un uso común ancestral, sino un derecho natural a preservarse. Ante esta situación no sólo se revoca la ley civil de la propiedad, también la obediencia al poder político queda anulada.

Pero la hazaña de Hobbes al construir su teoría política, no sólo radica en esta conjunción entre Estado y propiedad, su novedad también estriba en la secularización de sus proposiciones: para él, las leyes no han de ser justas, han de ser útiles; el reparto no tiene por qué ser equitativo y, por supuesto, la acumulación de propiedades no es deshonrosa sino muy al contrario una actividad repleta de virtud. Al prescindir de todo componente ético en la elaboración de su teoría Hobbes da un paso adelante en la construcción de la ciencias sociales y de nuevo marca el rumbo que más tarde iba a tomar la ciencia económica. Un ejemplo de ello representa la separación entre las antiguas leyes naturales de las civiles. A diferencia de los autores anteriores, Hobbes deja claro que las leyes naturales sólo rigen en la conciencia de los hombres y no son leyes propiamente dichas sino meras recomendaciones sobre cómo ha de comportarse un hombre prudente.

De todo ello podemos decir que los antecedentes más claros de la noción económica sobre los derechos de propiedad se encuentran posiblemente en la obra de Thomas Hobbes. No sólo se observa en él el abandono definitivo del componente ético sino que se puede apreciar una positivización de los derechos de propiedad, es decir, al igual que en la actualidad, estos derechos son resultado de la elaboración de leyes que dictaminan lo que un individuo puede considerar como propio.

A partir de entonces y hasta David Hume se experimentó un retroceso en la elaboración de un teoría económica de la propiedad. El modelo hobbesiano otorgaba a la ley civil una amplia capacidad de interferir sobre la propiedad de sus súbditos, algo que resultaba demasiado peligroso en manos de un monarca. Debido a esta amenaza absolutista, los autores de la postrestauración huyeron de la teoría hobbesiana en busca de refugio para los derechos de propiedad individuales. La doctrina política de Samuel Pufendorf, como más tarde la de John Locke, se entiende como un intento de recuperación de la doctrina grociana de los derechos naturales en un proceso de alejamiento de las adaptaciones de Selden y Hobbes de mediados de siglo. En este sentido, Pufendorf puede interpretarse como una

figura de transición en un proceso que iba a culminar con la ascensión de la propiedad a la categoría de derecho de natural con John Locke

No son muchas las novedades de Pufendorf; a grandes rasgos su teoría de la propiedad es idéntica a la de Grocio con la excepción de la distinción entre comunidad positiva y negativa original. Ahora bien, estos dos nuevos conceptos fueron suficientes para solucionar un problema central que había recorrido la doctrina de la propiedad hasta entonces: cómo compatibilizar la propiedad privada con el supuesto de extrema necesidad. El autor alemán no se conformó, como hizo Grocio, con tomar un número de precauciones antes de revocar la propiedad privada; su mayor hazaña fue idear una comunidad negativa original. El necesitado al invocar la extrema necesidad hacía revivir el estado primigenio de la humanidad, pero a diferencia de los escolásticos y del mismo Grocio, tal acción no le confería el poder de usar todo lo necesario, únicamente le daba una facultad potencial para usarlo siempre que el resto acordara que podía hacerlo; algo similar a si los propietarios decidieran hacer caridad. El resultado de todo ello fue que la propiedad quedó resguardada del peligro que suponía aceptar este supuesto sin tener por ello que recurrir al modelo hobbesiano.

Otra de las ideas dignas de ser destacadas tiene que ver con Pufendorf como precursor de la doctrina de John Locke. En la obra del primero se encuentran algunos antecedentes que Locke iba a tomar más tarde, como la idea de la creación de la propiedad antes del gobierno, el origen ético de ésta a través del trabajo, o el límite a acumular lo que no se usa convenientemente.

El estudio de la teoría de la propiedad de Locke ha sido obligado ya que posiblemente sea la más conocida a lo largo de la historia de las ideas. Desde el punto de vista económico no se puede considerar avanzada puesto que en muchos aspectos recuperó el saber escolástico y la carga ética que éste incorporaba. Por lo tanto nuestro cometido ha consistido en descifrar por qué Locke se alejó de un modelo tan cercano al actual como el de Hobbes y

retomó las antiguas ideas. Como sucedió en el caso de Pufendorf su alejamiento puede deberse al fin que perseguía, es decir, al establecimiento de límites al poder político. Esta es la tesis que mantuvimos: la teoría de la propiedad de Locke cobra sentido si consideramos que ésta no pretendía estudiar cómo funcionaba el mundo sino que su mente estaba ocupada en idear la forma teórica de limitar el poder de los príncipes.

Resumamos lo más sobresaliente de la teoría de la propiedad de Locke. La principal aportación de Locke consistió en elevar la propiedad privada a la categoría del derecho natural. A través del trabajo, como prolongación de sí mismo, el hombre, según Locke, adquiere los frutos que la naturaleza otorga para su subsistencia y, de ese modo, se hace acreedor del derecho exclusivo sobre ellos. El trabajo, para él, posee una cualidad extraordinaria de crear riqueza por encima del legado original concedido a los hombres. Por esta capacidad productiva del trabajo y porque permite la preservación, el proceso de apropiación es útil, conveniente y al mismo tiempo natural. Por eso, Locke, más que cualquier otro filósofo de su época, contempla la apropiación particular como un proceso que genera riqueza para la nación. Lejos está de considerar a la propiedad privada como un “segundo óptimo” al que los hombres han de resignarse si quieren preservarse; Locke elimina esta concepción escolástica y mantiene, por el contrario, que la propiedad privada es la mejor forma que tienen los individuos de hacer un uso legítimo de lo que Dios les legó. Algunas interpretaciones de esta teoría han visto en Locke el pionero de la teoría del valor clásica; otros le consideran como defensor acérrimo de la división de clases del capitalismo. Para nosotros, por el contrario, Locke conserva algunos rasgos de aquellos escolásticos tardíos que, como él, concedieron una cualidad natural a la propiedad y supieron ver en el trabajo el motivo de la apropiación.

La teoría de la apropiación por el trabajo sólo es uno de los puntos generadores de controversia en su obra. Otro aspecto de su teoría que -vimos- ha hecho correr ríos de tinta ha sido el relativo a los límites a la acumulación. Locke elaboró una curiosa labor de tejer para después destejer sus argumentos. Se pueden contar en su obra hasta tres límites

naturales a la acumulación que poco después considera superados cuando introduce el dinero en su modelo. Esto explica por qué entre sus lecturas hay quien le considera padre de la socialismo y quien, por el contrario, piensa que sus palabras representan la manifestación clara de los fundamentos del capitalismo.

Como fue habitual en el siglo XVII, los autores que trataron la propiedad prestaron especial interés por eliminar el riesgo potencial de poner en práctica el supuesto de extrema necesidad. Para ellos era pertinente compatibilizar el derecho de propiedad con el derecho a la vida. Locke no hizo menos que los autores antes citados y, aunque en ningún momento niega su validez, en sus manos el supuesto de extrema necesidad quedó reducido a la asistencia exclusiva a pobres trabajadores que han sufrido alguna desgracia, en ningún caso aplicable a los haraganes que caen en la miseria por su propia indolencia. De este modo, sustituyendo el supuesto de extrema necesidad por la caridad -como ya había hecho Pufendorf- la amenaza latente bajo este supuesto fue drásticamente reducida. No ya sólo se evita que la propiedad privada se revierta, para Locke, el propietario sólo está obligado a ofrecer los bienes sobrantes a quien la calamidad le ha conducido a la miseria.

En resumen, pese a las muchas dudas que nos suscita la lectura de la teoría de Locke caeríamos en el error si no reconociéramos que su obra fue puntal del pensamiento político liberal. El detalle con que el propio Locke desarrolla la doctrina de la propiedad y los amplios estudios dedicados únicamente a ella quizá hayan contribuido a oscurecer la intención principal de Locke: la imposición de límites al poder legislativo. En este sentido, creemos en la prioridad política de su teoría de la propiedad; es decir, ésta sólo cobra sentido si entendemos que fue construida como salvaguardia ante los abusos de un poder despótico. Para él, los hombres tienen derechos independientemente de los gobernantes y, por tanto, pueden substituir un gobierno por otro justamente porque sus propiedades están garantizadas por una ley superior a la civil. En este sentido la formulación de la teoría de la propiedad de Locke constituye una útil herramienta para su formulación política.

Tras la Revolución Gloriosa y el éxito de la obra de Locke, la utilización de la propiedad individual para determinar el alcance del poder de los soberanos dejó de ser materia de discusión para la mayoría de los filósofos políticos de Gran Bretaña. Mientras tanto el análisis de la propiedad se trasladó de Inglaterra a Escocia y su contenido se vertió de los tratados políticos a las obras de filosofía moral. David Hume y Adam Smith forman parte de este grupo de filósofos morales de la Escocia del siglo XVIII que insertaron la teoría de la propiedad a un nuevo contexto intelectual en donde el trasfondo de la batalla política del siglo anterior fue substituido por la discusión moral y económica.

Si antes hemos dicho que Hobbes puede que sea el primer autor en elaborar una teoría de los derechos de propiedad semejante a la utilizada por los economistas, David Hume, mediante su teoría de la justicia y la propiedad, contribuyó activamente a la construcción del armazón del sistema social sobre el que más tarde los economistas de la Escuela Clásica desarrollarían sus modelos. Tanto Hobbes como Hume construyeron una teoría de rasgos modernos pues ambos confiaron en las leyes civiles para regular la propiedad, prescindieron de una teoría ética de la apropiación y otorgaron al Estado el poder de limitar la propiedad de los individuos. Pero bien porque las circunstancias políticas habían cambiado, bien debido a que Hume supo dulcificar el pesimismo antropológico de Hobbes, por lo general resulta más fácil de reconocer la herencia humeana en la ciencia económica.

Sin embargo, Hume hizo más que amoldar la teoría de Hobbes sobre la propiedad a una nueva ciencia del hombre. La mayor proeza del escocés consistió en eliminar el lastre que la teoría iusnaturalista traía consigo desde las primeras reflexiones de los Padres de la Iglesia: no existe en Hume un estado de naturaleza; tampoco aparece el uso común original al cual regresar en caso de extrema necesidad; ni un Dios que infunda a los hombres las normas morales; ni una obligación de preservarse; ni un pacto que permita a los hombres en un momento determinado de la historia apropiarse de los bienes; ni unos derechos de propiedad naturales antes de la formación de las sociedades. En Hume este sistema es simplificado por un hombre egoísta pero que por propia conveniencia reduce esas pasiones

en aras de la estabilidad de su propiedad y, mediante una convergencia de intereses, los individuos articulan unas norma artificiales de justicia que determinan las reglas del juego de la sociedad. Esta labor de limpieza dio su fruto y puso en evidencia el razonamiento que desde Aristóteles en adelante había permanecido inamovible en todos aquellos pensadores que se preocuparon por la propiedad: la utilidad de esta institución. Hume se amarró a este criterio para dar validez a las instituciones, de manera que propiedad y poder político surgen únicamente por su utilidad y conveniencia.

Si no fuera por lo que representa Adam Smith en la ciencia económica, nuestra investigación hubiera acabado con el estudio de la obra de David Hume puesto que habríamos conseguido nuestro objetivo de descubrir los orígenes del concepto económico de propiedad. Pocas son las novedades de Smith sobre la propiedad una vez que Hume hubo cimentado la base institucional del modelo clásico. Sin embargo, Smith hizo algo importante: no incorporó un tratamiento sistemático de la propiedad en *La Riqueza de las Naciones*. Es cierto que en este libro, a la manera de la escuela escocesa, elabora una especie de historia económica de los derechos de propiedad, pero a lo largo de sus líneas, y a diferencia de otras obras del mismo autor, Adam Smith no hizo intento alguno por dar fundamento y justificación a esta institución. Nuestro autor da por supuesto que la propiedad privada posee importantes beneficios para la sociedad y que es necesario que el Estado se encargue de su defensa, pero no pone en tela de juicio la esencia misma de esta institución.

Al lector puede extrañarle el hecho de conceder importancia a una obra por aquello de lo que carece, pero tiene su justificación pues puede explicarnos la razón por la que las discusiones sobre la propiedad dejaron de tener interés para la mayoría de los economistas. Tal vez por eso pueda decirse que la discusión principal sobre la propiedad fue anterior a la aparición de la economía como disciplina científica y que la mayoría de los discípulos de Smith, del mismo modo que no discutieron acerca de las características del *homo oeconomicus*, dieron como algo dado un sistema de propiedad privada garantizado por el

Estado. A partir de entonces, la ortodoxia en economía dejó de preguntarse el porqué de la propiedad; todo lo cual hace pensar que, con Adam Smith, la propiedad privada y su garantía por el Estado pasó a ser uno de los supuestos implícitos sobre los cuales se construyó una nueva ciencia.

Transcurridos tres siglos de la publicación de *La Riqueza de las Naciones*, los estudiosos de la economía recuperan el análisis de la propiedad y en esta enriquecedora toma conciencia, comienzan a comprender el decisivo papel que desempeñan las instituciones en el funcionamiento de la economía. Sólo a través de esta nueva y a la vez antigua luz, nuestros ojos alcanzan a ver una parte antes obscurecida del espectro económico.

Antes de acabar, un último comentario. Si bien es cierto que la discusión de la propiedad permaneció durante siglos en la cara oculta del análisis económico para buena parte de la profesión, cometeríamos un error si admitiésemos que desde Adam Smith a Ronald Coase la ciencia económica ha vivido en un completo vacío institucional. No sólo algunas escuelas de la heterodoxia, como la escuela histórica alemana o el antiguo institucionalismo, incorporaron en sus trabajos el análisis de las instituciones, también sobresalen tres economistas dentro de la corriente principal de la economía que se resistieron a considerar a la propiedad privada como una variable *ceteris paribus* de sus modelos. Nos referimos en concreto a Jeremy Bentham, John Stuart Mill y Karl Marx. Por lo tanto, concluimos esta investigación señalando un nuevo horizonte en el que fijar nuestra mirada para el futuro.

Bibliografía

A

San AGUSTÍN, (1947), *De Libero Arbitrio*, en *Obras de San Agustín*, Biblioteca de Autores Cristianos (BAC), Vol. III.

AQUINO, Tomás de, (1963): *Summa Theologica*, BAC, Madrid. Vol. II Prima Secundae; Vol III: Secunda Secundae.

ALCHIAN, A.A., (1981), "Reflexiones económicas en torno a los derechos de propiedad"[1977], *Hacienda Pública Española*, n.68, pp. 325-334.

ALCHIAN, A.A. y DEMSETZ, H., (1981), "El paradigma de los derechos de propiedad"[1973], *Hacienda Pública Española*, n.68, pp. 318-324.

ARISTÓTELES,(1988): *Política*, Editorial Gredos, Madrid.

ASTORGA, Omar, (1984): *Los orígenes del liberalismo contemporáneo, John Locke*, Eduven, Venezuela.

AYLMER, G. E., (1988): "Transformación de Inglaterra. Corona, conciencia nacional y república", *La Época de la Expansión. Europa y el mundo desde 1559 hasta 1660*. Direc. Hugh Trevor-Roper, Alianza Editorial, Editorial Labor, Madrid.

B

BARCIA TRELLES, C., (1948): *Estudios de Política Internacional y Derecho de Gentes*, CSIC, Instituto Francisco de Vitoria, Madrid.

BARRIENTOS GARCÍA, J.(1998), "El pensamiento económico en la perspectiva filosófico-teológica", *El pensamiento económico en la Escuela de Salamanca*, F.

- Gómez Camacho y Ricardo Robledo Eds., Universidad de Salamanca Ed. Fundación Duques de Soria, Salamanca.
- BENTHAM, J., (1981): *Tratado de legislación civil y penal* [1802] Editora Nacional, Madrid.
- BLAUG, M.(1985): *La Metodología de la Economía*, Alianza Editorial, Madrid.
- BOBBIO, N.,(1992): *Thomas Hobbes*, Fondo de Cultura Económica, México.
- BRETT, A.S., (1997): *Liberty, Right and Natural Individual Rights in Later Scholastic Thought*, Cambridge University Press, Cambridge.
- BUCHANAN, J.M.:(1975), *The Limits of Liberty. Between Anarchy and Leviathan*, the University of Chicago Press, Chicago
- (1995): "Propiedad como garante de la libertad", *Derechos de Propiedad y Democracia*, Colegio de Economistas de Madrid, Celeste Ediciones, Madrid.
- BUCKLE, S., (1991): *Natural Law and the Theory of Property*, Clarendon Press, Oxford.
- BUENAVENTURA, (1865): *Opera Omnia*, Ed. Luis Vives, París, Tomo III.

C

- CARPINTERO BENÍTEZ, F., (1977): *Del derecho natural medieval al derecho natural moderno: Fernando Vázquez de Menchaca*, Universidad de Salamanca, Salamanca.
- CHAFUÉN, A. A.(1991): *Economía y ética. Raíces cristianas de la economía del libre mercado*, Rialp, Madrid.
- COASE, R. H.(1994): *La empresa, el mercado, la ley*. Alianza Editorial. Madrid.

D

- DEMSETZ, H. (1964); "The exchange and enforcement of property rights", *Journal of Law and Economics*, n.7, pp.11-26. [Traducción: (1981): "Intercambio y exigencia del cumplimiento de los derechos de propiedad", *Hacienda Pública Española*, nº68, pp.274-285.

— (1967): “Toward a Theory of Property Right”, *American Economic Review* 57, mayo, n°2: 347-359.

DIEGO CARRO, V.(1968): “Introducción a Domingo de Soto”, *De iustitia et iure*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

DILTHEY, W, (1978); *Hombre y mundo en los siglos XVI y XVII*, Fondo de Cultura Económica, México.

DUNN, J. ,(1991): "Justice and the Interpretation of Locke's Political Theory", *John Locke. Critical Assessments*, Roudledge, London and N.Y., pp. 43-63.

E

EGGERTSSON, T. (1995): *El comportamiento económico y las instituciones*, Alianza Editorial, Madrid.

ESCAMILLA CASTILLO, M., “Introducción” a *Lecciones sobre Jurisprudencia, (Curso 1762-63)*, [1978], Editorial Comares, Granada, pp.7-29

F

FERNÁNDEZ GALIANO, A., (1979): *Derecho Natural. Introducción a la Filosofía del Derecho*, Editorial Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid.

FILMER, R.,(1991): *Patriarcha and Others Writings* [1680], Cambridge University Press, Cambridge.

FLETCHER, Eric G.M., (1962): “John Selden (author of Mare Clausum) and his Contribution to International Law” [1933], *Transaction of the Grotius Society*, Volume 19, Oceana Publications, New York and Wildy & sons, London.

FREITAS, Serafín de (1925): *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiatico*, [1625], Universidad de Valladolid, Valladolid.

FURUBOTN, E., y PEJOVICH, S. (1972),“Property Right and Economic Theory. A Survey of Recent Literature”, *Journal of Economic Literature*, Vol. IX, n° 4, 1137-

1162. [Traducción: (1981): "Los derechos de propiedad y la teoría económica: examen de bibliografía reciente", *Hacienda Pública Española*, nº68, pp.295-317]

G

GAMBRA, R., (1966): "Estudio preliminar", *La polémica Filmer-Locke sobre la obediencia política*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

GARCÍA ARIAS, L., (1964): *Estudios de Historia y doctrina del Derecho Internacional*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

— (1979): "Estudio preliminar", *De la libertad de los mares*, [1609], Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

GÓMEZ CAMACHO, F.(1998): *Economía y filosofía moral: la formación del pensamiento económico europeo en la Escolástica española*, Editorial Síntesis, Madrid.

GRICE-HUTCHINSON, M., (1982): *El pensamiento económico en España, 1177-1740*, Crítica, Barcelona.

GROCIO, H., (1925): *Del Derecho de la guerra y de la paz*, [1625], Editorial Reus, Madrid.

— (1950): *De Iure Praedae Commentarius*, [1604] Editer by James Brown Scott, Oceana Publications, N.Y.

— (1979): *De la libertad de los mares*, [1609], Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

H

HAYEK, F. A., (1982), *Derecho, legislación y libertad*, Vol. III, Unión Editorial, Madrid.

HOBBS, T., (1979): *Elementos de Derecho Natural y Político* [1640], Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

— (1992): *Behemoth* [1668], Editorial Tecnos, S.A., Madrid.

- (1993): *Leviatán. La materia, forma y poder de un Estado eclesiástico y civil* [1651] Alianza Editorial, S.A., Madrid.
- (1993): *El ciudadano* [1642], C.S.I.C. y Editorial Debate, Madrid.
- HORNE, T. A.(1990): *Property Right and Property. Political Argument in Britain, 1605-1834*, The University of North Carolina Press, Chapel Hill and London.
- HUME, D., (1982), *Investigación sobre los principios de la moral* [1751], en *De la moral y otros escritos*,
- (1982), *Ensayos políticos*, [1752], Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- (1998), *Tratado de la naturaleza humana* [1739-40], Editorial Tecnos, Madrid.
- HUTCHESON, F.,(1999), *Escritos sobre la idea de virtud y sentido moral*, [1725], Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.

L

- LARKIN, P., (1930): *Property in the Eighteenth Century, with special reference to England and Locke*, Cork University Press, Dublin and Cork.
- LASLETT, P., (1960): "Introduction", *Two Treatises of Government*, Cambridge University Press, Cambridge.
- LEMONS, R. M., (1991): "Locke's theory of Property", *John Locke. Critical Assessments*, Roudledge, London and N.Y., pp. 343-361.
- LEPAGE, H. (1986): *Por qué la propiedad*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid.
- LOCKE, J., (1966): *Primer tratado sobre el gobierno civil* [1690], en *La polémica Filmer-Locke sobre la obediencia política*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- (1990): *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil* [1690], Alianza Editorial, S.A., Madrid.
- (1991): *Venditio* [1695], en John Dunn, "Justice and the Interpretation of Locke's Political Theory", *John Locke. Critical Assessments*, Roudledge, London and N.Y., pp. 43-63.

-
- (1991): *Essay on the Poor Law* [1697], *Political Essays*, Cambridge University Press, Cambridge.
- (1998): *Ensayos sobre la Ley Natural* [1676], Edición crítica de Isabel Ruíz-Gallardón García de la Rasilla, Universidad Complutense de Madrid, Servicio de Publicaciones, CRC, Madrid.
- (1999): *Ensayo sobre la tolerancia* [1667], en *Escritos sobre la tolerancia*, Edición de Luis Prieto Sanchís y Jerónimo Betegón Carrillo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- (1999): *Carta sobre la tolerancia* [1689], en *Escritos sobre la tolerancia*, Edición de Luis Prieto Sanchís y Jerónimo Betegón Carrillo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- (1999): *Primeros escritos sobre la tolerancia* [1660] *Escritos sobre la tolerancia*, Edición de Luis Prieto Sanchís y Jerónimo Betegón Carrillo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- (1999), *Escritos monetarios* [1692, 1696], Ediciones Pirámide, Madrid.
- LUGO, Juan de, (1868): *Disputationes scholasticae et morales*, Ed. Luis Vives, París.
Tomo V: *Justitia et jure agitur*.
- LUÑO PEÑA, E., (1955): *Historia de la Filosofía del Derecho*, Editorial Hormiga de Oro, S.A., Barcelona.

M

- MACPHERSON, C. B., (1978): “The Meaning of Property”, *Property. Mainstream and Critical Positions*, University of Toronto Press, Canada, pp. 1-13
- (1979): *La teoría política del individualismo posesivo*, Editorial Fontanella, Barcelona.
- (1979): “Property as Means or End”; *Theories of Property. Aristotle to the Present*, Wilfrid Laurier University Press, Canadá.
- MARIANA, Juan de,(1950): *Del rey y de la institución real*, Biblioteca de Autores Cristianos, Ediciones Atlas, Madrid.

- MARTÍN, V. (1988): “El socorro de los pobres. Los opúsculos de Vives y Soto”, *ICE*- abril 1988, pp 7-19.
- (1995): “El alma del hombre económico en Agustín, obispo de Hipona”, *Artres Liberales, Serie Trivium*, Nº 1, Ediciones CEES, Madrid.
- (1997): “La teoría de los derechos de propiedad en la tradición religiosa y la escolástica”, *Sociedad y Utopía. Revista de Ciencias Sociales*. Nº 10, octubre de 1997.
- MATHIE, W.(1979): “Propierty in the Political Science of Aristotle”, *Theories of Property*, Wilfrid Laurier University Press, Canada.
- MERCADO, Tomás de(1977): *Suma de tratos y contratos*, Instituto de Estudios Fiscales, Edición de Nicolás Sánchez Albornoz, Madrid.
- McCLOSKEY, D.N., (1985): *The Applied Theory of Price*, Macmillan, N.Y.
- MIAJA DE LA MUELA, A., (1932): *Internacionalistas españoles del siglo XVI. Fernando Vázquez de Menchaca (1512-1569)*, Editorial Reus, S.A., Madrid.
- MILL, J.S., (1996): *Principios de Economía Política* [1948], Fondo de Cultura Económica, México.
- MITCHELL, N.J., (1986): "John Locke and the Rise of Capitalism", *History of Polical Economy*, 18:2, pp. 291-305.
- MOLINA, Luis de(1941), *Los seis libros de la Justicia y el Derecho*, Traducción, estudio preliminar y notas de Manuel Fraga Iribarne, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid.
- MOORE, J., (1976), “Hume’s Theory of Justice and Property”, *Political Studies*, Vol.24, n. 2 (103-119).
- MORO, T.(1984): *Utopía*, Orbis, Barcelona.

N

- NEGRO PAVÓN, D., (1979): “Prólogo a *Elementos de Derecho Natural y Político*”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

- NORTH, D. C. (1993): *Instituciones , cambio institucional y desempeño económico*, Fondo de Cultura Económica, México
- (1994) *Estructura y cambio en la Historia Económica*, Alianza, Madrid.

O

- O'BRIEN, D.P. (1989): *Los economistas clásicos*, Alianza Editorial, Madrid.
- OCKHAM, William of (1992): *A Short Discourse on Tyranical Government*, Cambridge University Press, Cambridge.
- (1995): *A Letter of the Friars Minors and Others Writings*, Cambridge University Press, Cambridge.
- OLIVECRONA, K., (1974): "Locke's theory of Apropiation", *Philophical Quarterly*, vol.24, nº 96, pp. 220-34.

P

- PASOR, S. (1989): *Sistema jurídico y economía. Una introducción al Análisis Económico del Derecho*, Tecnos, Madrid.
- PAREL, A.(1979): "Aquinas' Theory of Property", *Theories of Property*, Wilfrid Laurier University Press, Canada.
- PEJOVICH, S.,(1990): *The Economics of Property Rights: Towards a Theory of Comparative Systems*, Kluwer Academic Publishers.
- (1982), "Karl Marx, Property Rights School and the Process of Social Change", *Kyklos*, vol. 35, 1982, pp.383-397.
- PÉREZ GONZÁLEZ, A., (1963): *Doctrina Internacionalista de Serafín de Freitas*, Gráficas DO-MO, Madrid.
- PRIETO, F.(1996): *Manual de Historia de la Teorías Políticas*, Unión Editorial, Madrid.
- PUFENDORF, S. (1935): *De Jure Naturae et Gentium libri octo* [1672], The Clarendom Press, Oxford.

R

- RAMOS GOROSTIZA, J.L.(2000): *Economía, Marco Institucional y Medio Ambiente*, Editorial Complutense, Madrid.
- RECASENS SICHES, L.(1961): *Tratado general de Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, México.
- REEDER, J., (1998), “Estudio Preliminar”, en *Ensayos filosóficos [1795]*, Ediciones Pirámide, Madrid.
- ROBBINS, L., (1966), *Teoría de la Política Económica*, Ediciones Rialp, Madrid.
- ROTHBARD, M. N.(1999): *Historia del Pensamiento Económico. El Pensamiento Económico hasta Adam Smith*, Unión Editorial, Madrid.
- RYAN, A., (1984): *Property and Political Theory*, Basil Blackwell, N.Y.
- (1987): “Property”, *The New Palgrave*, John Eatwell et al. (Ed.), The Macmillan Press Limited, U.K., pp. 1029-1031.
- (1991): "Locke and the Dictatorship of the Bourgeoisie", *John Locke. Critical Assessments*, Roudledge, London and N.Y., pp. 419-437.

S

- SÁNCHEZ MOLINERO, J.M.: *Sobre el origen de los derechos de propiedad y la organización social*, sin publicar.
- SAN EMETERIO, N, (1997): “Los derechos de propiedad en el Neoinstitucionalismo”, Universidad Europea de Madrid-CEES, Documento de Trabajo 6/97, julio
- SCHLATTER, R. (1951): *Private Property. The history of an Idea*. George Allen & Unwin LTD, London.
- SCHUMPETER, J. A., (1994): *Historia del Análisis Económico*, Ariel, Barcelona.
- SCHWARTZ, P. (1984): *De la propiedad privada. Una defensa sin rebozo*, sin publicar.

- SCHWARTZ, P. y CARBAJO, A. (1981); "Teoría económica de los derechos de apropiación", *Hacienda Pública Española*, nº 68, pp.221-233.
- SCOTO, J. Duns, (1894): *Quaestiones in quartum librum Sententiarum. Opera Omnia*, Vol. XVIII, París.
- SELDEN, J. (1636): *Mare Clausum seu Dominio Maris*, Will. Stanesbeii pro Richardo Meighem, London.
- SIERRA BRAVO, R.,(1975): *El pensamiento social y económico de la escolástica*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto de Sociología Balmes, Madrid, 2 Volúmenes.
- SMITH, A., (1978), *Lectures on Jurisprudence*, Edited by R. L. Meek, D.D. Raphael and P.G. Stein, Clarendon Press, Oxford.
- (1988), *Investigación sobre la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones*, [1776], Oikos-Tau, Barcelona.
- (1995), *Lecciones sobre Jurisprudencia, (Curso 1762-63)*, [1978], Editorial Comares, Granada.
- (1996), *Lecciones de Jursiprudencia, (Curso 1763-64)*, [1896], Boletín Oficial del Estado, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- (1997), *La Teoría de los sentimientos morales*, [1759], Alianza Editorial, Madrid.
- (1998), *Ensayos filosóficos* [1795], Ediciones Pirámide, Madrid.
- SOMMERVILLE, J. P., (1986): *Politics & Ideology in Inngland 1603-1640*, Logman Inc., New York.
- (1991): "Introduction", *Patriarcha and Others Writings*, Cambridge University Press, Cambridge
- SOTO, Domingo de (1968): *De la Justicia y del Derecho (De Iustitia et Iure)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- STRAUSS, L., (1965): *Natural Right and History*, The University of Chicago Press, Chicago.
- SUÁREZ, Francisco, (1856): *Opera Omnia*, A.D.M. André De., Tomo III y Tomo XII París.

— (1967): *Las Leyes (De Legibus ac Deo legislatore)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

T

TEICHGRAEBER III, R.F., (1986), *Free Trade and Moral Philosophy. Rethinking the Sources of Adam Smith's*, Duke University Press, Durham.

TUCK, R.(1979): *Natural Rights Theories. Their Origin and Development*, Cambridge University Press, Cambridge.

— (1993): *Philisophy and Government. 1572-1651*, Cambridge University Press, Cambridge.

TULLY, J.,(1980): *A Discourse of Property: John Locke and his Adversaries*, Cambridge University Press. Bristol.

V

VAUGHN, K.I., (1983): *John Locke, economista y sociólogo*, Fondo de Cultura Económica, México.

— (1985): "Teoría de la propiedad de John Locke: problemas de interpretación", *Libertas*, nº 3, octubre, año II, pp.3-48.

VÁZQUEZ DE MENCHACA, F., (1931): *Controversiarum Illustrium aliarumque usu frequentium*,[1564], Universidad de Valladolid, Talleres tipográficos 'Cuesta', Valladolid

VINER, J.(1978): "Religious Thought and Economic Society, four chapters of an unfinished work", *History of Political Economy*, Vol.10, nº 1, Spring.

VITORIA, Francisco de, (1937): *Comentarios a la Secunda Secundae de Santo Tomás*, R.P. Vicente Beltrán de Heredia Ed., Tomo III, Salamanca.

W

- WINFREY, J.C., (1991) ,"Charity versus Justice in Locke's Theory of Property", *John Locke. Critical Assessments*, Roudledge, London and N.Y., pp. 385-399.
- WOODWARD, E. L., (1993): *Historia de Inglaterra*, Alianza Editorial, Madrid.