

JUAN SALA Y EL DERECHO DE PROPIEDAD EN MÉXICO

Sumario: La vieja propiedad.—La nueva propiedad.

Con la independencia de México —en 1810 se levantan Hidalgo y Morelos, y en 1821 es proclamada definitiva por el ejército trigarante— se genera un nuevo ordenamiento jurídico, liberal, cada vez más desligado del viejo derecho castellano. Se van a producir transformaciones jurídicas e institucionales, más rápidas en el derecho público, más lentas en el campo del derecho civil. Voy a examinar los cambios en el derecho de propiedad, a través de las sucesivas ediciones de la *Ilustración del derecho real* de Juan Sala, que los autores mexicanos van cambiando, aunque conserven el nombre del pavorde en el título. El nuevo derecho civil mexicano inicia, desde los viejos textos, su adaptación a aquella nueva sociedad, al liberalismo.

Las constituciones cambian a lo largo del XIX mexicano, como expresión de los hondos rupturas que supone la independencia primero, y los vaivenes que se produjeron después en la vida de aquella nueva nación. En el momento de la independencia definitiva estaba vigente la constitución de Cádiz de 1812, durante los primeros momentos. En ella se declara que «la Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad, y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen» (artículo 4). Después se suceden otros textos¹, en los

¹ J. Miranda, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas*, 2.ª edición, México, 1978; también M. Lanz Duret, *Derecho Constitucional Mexicano*, 2.ª impresión de la quinta edición, México, 1971, pp. 61-77. Los textos pueden verse en F. Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México 1808-1997*, México, 1997; el decreto constitucional de 1814 regula el derecho de propiedad en pp. 34-35; el reglamento provisional, pp. 127 y 142; la constitución de 1824 pp. 175 y 190; la ley del 1836, p. 205-206; la constitución de 1843 en p. 408; la constitución de 1824 adicionada, pp. 468-469; y la de 1857, pp. 607 y 610.

que aparece consagrado, con mayor o menor amplitud, el derecho de propiedad —reflejos de las declaraciones de derechos del hombre y del ciudadano de 1789, y otros textos franceses—. El decreto constitucional de Morelos, sancionado en Apatzingán de 22 de octubre de 1814, declaraba la íntegra conservación de los derechos de igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos, así como el derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio, siempre que no contravengan la ley (artículos 24 y 34). Resuena en sus palabras la declaración de 1789, incluso la definición del *Code des français* de 1804². También el reglamento provisional político del imperio —formulado por Iturbide, en febrero de 1823— proclamaba la propiedad como un derecho inviolable, y la seguridad, como resultado de ésta y de la libertad (artículo 12). La primera constitución de la república, la de Apatzingán de octubre de 1824, en cambio, no contiene una tabla de los derechos individuales, aunque alude a la propiedad cuando confiere al congreso la facultad de dar leyes uniformes sobre bancarrotas (artículo 50-XXVII), o prohíbe la confiscación de bienes (artículo 147). Tadeo Ortiz de Ayala en sus escritos desde Burdeos ensalzaba aquella constitución, aunque criticaba algún aspecto: «Los mexicanos, por un favor de la providencia y el convencimiento del sistema federal... son los únicos, entre los nuevos estados americanos, que han sostenido hasta ahora su constitución, haciéndose un deber de invocarla aun en medio de las disensiones de los partidos...»³. Pero pronto se variaría de texto constitucional. Los partidarios del general Santa Ana —que, según Mora, sólo miraban los adelantos personales de fortuna— se apoderaron del país, impusieron el centralismo y la fuerza, apoyados por el clero. Los pronunciamientos llevaron a la constituyente, «acabó antes de tiempo el último periodo constitucional de una administración regular, y se entró en otro discrecionario, que todo

² Véase B. Clavero, «Propiedades y propiedad, 1789 : el derecho dominical en el momento revolucionario», *Historia de la propiedad en España. Siglos XV-XX. Encuentro interdisciplinar. Salamanca, 3-6 de junio de 1998*, coordinado por Salustiano de Dios, Javier Infante, Ricardo Robledo y Eugenia Torijano, Madrid, 1999, pp. 243-295, sobre el sentido y evolución del derecho de propiedad en los textos primeros de la revolución de Francia.

³ *México considerado como nación independiente y libre*, edición de F. Escalante Gozalbo, México, 1996, p. 53.

ha sido de pérdidas para la República, de anarquía para el gobierno, y de miserias, luto y lágrimas para la multitud»⁴.

En las siete leyes fundamentales de 1836, que formaron una nueva Constitución, se contiene una explícita declaración de los derechos individuales, en la ley primera; su artículo 2-III, coloca en primer lugar el derecho de propiedad, al establecer como derecho del mexicano el «no poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte...». El 12 de junio de 1843 una junta de notables, nombrada por Santa Ana, redactó una nueva Constitución, que consideraba la propiedad como inviolable, ya sea de particulares o corporaciones, con indemnización si fuera ocupada por causa de utilidad pública (artículo 9-XIII). En 1847 se repuso y adicionó la constitución del 1824. Una ley fijaría las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad, y establecerá los medios de hacerlas efectivas... Por fin, el 5 de febrero de 1857 fue firmada la constitución liberal de Benito Juárez que contiene varias disposiciones sobre los derechos del hombre, entre ellos la propiedad de las personas:

La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse.

Ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad ó administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio ú objeto de la institución (artículo 27)⁵.

En el derecho constitucional mexicano se encuentra, por tanto, consagrado el nuevo derecho de propiedad, aparece en las constituciones mexicanas, conservadoras o liberales, centralistas o federales. En cambio, las transformaciones en derecho privado, donde la propiedad ocupa un lugar tan esencial, el proceso no es tan rápido, aunque en algún estado como Oaxaca se impone en fecha tem-

⁴ J. M.^a L. de Mora, *Revista política de las diversas administraciones que ha tenido la república hasta 1837*, prólogo de M.^a del Refugio González, México, 1986, pp. 255-284, cita 282.

⁵ F. Tena Ramírez, *Leyes fundamentales...*, p. 610. El artículo 27 fue reformado el 25 de septiembre de 1873 y el 14 de mayo de 1901.

prana un código muy cercano al francés. Intentaré, a partir de algunos textos de Juan Sala, dar cuenta de esos cambios a inicios del XIX: el paso de la propiedad antigua a la nueva propiedad liberal⁶.

La vieja propiedad

Es evidente que la revolución cambió, en profundidad, el concepto y sentido de la propiedad. En el antiguo régimen la propiedad se caracterizaba principalmente por las notas o aspectos siguientes: 1) la amortización y vinculación de la propiedad, en manos de la iglesia y de la nobleza. Como es sabido, las iglesias amortizaban los patrimonios que adquirían, sin que se pudiesen enajenar, salvo en contados supuestos. Del mismo modo, la nobleza vincula sus patrimonios, por lo que la propiedad queda unida a familias o instituciones a lo largo de los siglos. En otros casos la titularidad de derechos de propiedad era comunal; la propiedad colectiva de los pueblos también constituía un patrimonio amortizado... 2) La propiedad se halla ligada a las relaciones señoriales o jurisdicciones y derechos de los señores sobre los pueblos y sus tierras. En México no existían señoríos, —tan sólo el marquesado del Valle—. Las encomiendas en estas fechas también habían desaparecido. 3) Además, las relaciones de propiedad sobre la tierra dan lugar a diversos contratos agrarios, o mecanismos a través de los cuales se especifican las relaciones entre los que participan de su explotación y sus rentas. Los censos o los arrendamientos, las aparcerías o el empleo de jornaleros, se entrecruzan en la explotación de la tierra⁷.

Esta visión de la propiedad antigua se recoge en los libros de derecho que se utilizaron en una y otra parte del Atlántico⁸. En Sala

⁶ Sobre las ediciones mexicanas de Sala, M. Peset «Sala mexicano: un libro jurídico para una transición», *Cuadernos de investigaciones jurídicas* (México), 2, 4 (1987), 61-78; «Novísimo Sala mexicano o el final del viejo derecho hispano», *Memoria del IV Congreso de historia del derecho mexicano*, 2 vols., U. N. A. M., México, 1988, II, pp. 895-912.

⁷ M. Peset, *Dos ensayos sobre la historia de la propiedad de la tierra*, Valencia, 1994, pp. 11-43.

⁸ Así, la obra de J. Sala, *Ilustración del derecho real en España*, 2 vols., Valencia, 1803, se dirige al estudio en las universidades españolas y americanas; también I. Jordán de Asso y del Río y M. de Manuel y Rodríguez, *Instituciones del derecho civil de Castilla*, Madrid, 1771, cito la quinta edi-

o Escriche, Asso y Manuel o Álvarez se percibe con claridad que les preocupa más la propiedad colectiva o común que la individual, la propiedad dividida y gravada con censos frente a la propiedad libre y unitaria, característica de la época liberal⁹. La *Ilustración del derecho real* de Sala es un buen ejemplo de la vieja propiedad —incluso cierta dosis del antiguo casuismo se conserva en sus páginas—. La primera edición de Sala, Valencia 1803, y la posterior de 1820, coinciden literalmente con la mexicana de 1807. En su exposición presenta el viejo derecho de *Partidas*, *Fuero real*, *Fuero Juzgo* y *Nueva Recopilación* —en 1820 se adapta a la Novísima—, apoyando sus argumentos en prácticos y comentadores, con notas de derecho romano. Está sujeta en su contenido a las normas de derecho patrio, y en su estructura al derecho romano¹⁰.

En el prefacio de la edición mexicana de 1807, se apuntaba que para perfeccionar la obra se hacía necesario recoger el derecho de Indias y la doctrina, así como los formularios de juicios. Se añade el derecho de Indias al final de cada título, al modo como hicieron en la *Instituta de Castilla* Asso y De Manuel con el derecho aragonés. Se hace una breve historia del derecho de España, y luego pasa al de Indias y señala que la costumbre de los indios debe tenerse como leyes de derecho no escrito, con tal que no sea contraria a la religión o a las leyes escritas, según la *Recopilación de Indias* 2, 1, 4. En el derecho escrito deben observarse la *Recopilación de Indias*, las ordenanzas y leyes municipales, *Recopilación de Indias* 2, 1, 1. En su defecto, se aplicarían las leyes de Castilla. Las leyes que fueren en favor de los indios deberán observarse en todo, no obstante de apelación o suplicación. Las leyes deben ser aprobadas por el Consejo

ción de 1792, se recomienda en su introducción, como manual de enseñanza; obra similar es la del catedrático de instituciones de Justiniano, en la universidad de Guatemala, J. M.^a Álvarez, *Instituciones de derecho real de España*, 2.^a edición, 2 vols., Madrid, 1829.

⁹ Véase M. Peset, «Derecho y propiedad en la España liberal», *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 5/6 (1976-1977), 463-507.

¹⁰ José M.^a Álvarez será más sistemático, más claro, pero introduciendo ejemplos sin cesar; huye de citas romanas, se basa fundamentalmente en *Partidas*. Una visión más nítida que Sala, al que intenta superar, corrigiendo sus errores, su estilo desaliñado y lenguaje peregrino, como pone de manifiesto en el prólogo.

de Indias y deberán ejecutarse no obstante suplicación, salvo un daño irreparable o escandaloso. Los bandos u ordenanzas se ejecutarán no obstante apelación¹¹. Adapta, por tanto, las fuentes del derecho al mundo americano, indicando su prelación.

Pero volvamos al texto escrito por Juan Sala en materia de propiedad. La podemos ordenar, para mayor claridad, en varios apartados.

1) Inicia la exposición aclarando qué se entiende por cosa «aquello que no siendo persona ni acción puede ser de algún útil, o comodidad al hombre»¹², así como la división romanista de las cosas —que deriva de *Partidas* 3, 28, 2— y establece cinco especies: a) las comunes a las bestias y todas las criaturas que viven para poder usar de ellas, así como a los hombres: el aire, las aguas de lluvia, el mar y sus riberas; b) las que pertenecen a todos los hombres —ríos, puertos, caminos públicos—; c) las cosas que pertenecen al común de alguna ciudad, villa, castillo u otro cuerpo semejante, como las fuentes, montes y dehesas; d) las que pertenecen señaladamente a cada hombre para poder ganar o perder el señorío de ellas, son las privadas o de particulares y las destinadas al patrimonio de alguna ciudad o colegio o universidad. Estas se dividen en corporales que son tangibles y las incorporales que no se pueden tocar (*Partidas* 3, 30, 1) Las incorporales se subdividen en dos géneros: en derecho en la cosa o a la cosa. Las primeras son las que competen a alguno sobre alguna cosa sin respeto a otra persona, como el dominio, herencia, servidumbre, prenda e hipoteca —no la posesión porque es un derecho momentáneo, y pérdida la cosa, se pierde. El derecho a la cosa es el que compete a alguno contra otro para obligarlo a dar, o a hacer algo, como las obligaciones nacidas de los contratos. Las corporales unas son inmuebles o raíces o sitios que no pueden moverse, como los campos y las casas; y otras son muebles, que pueden moverse por sí mismas, como los caballos, o por los hombres, como los frutos del campo (*Partidas* 3, 29, 4); e) Por fin, las que no pertenecen a señoríos ni a ningún hombre, son las de derecho divino: sagradas, religiosas y santas¹³.

¹¹ J. Sala, *Ilustración del derecho real de España. Reimpresa con anotaciones relativas a la jurisprudencia de México, dirigidas por J. M. Sánchez de la Barquera*, 3 vols., México, 1807-1810, I, p. VII in fine, se dice que el autor aspira a entrar en el colegio de abogados; véase las pp. VIII-XXIV, 12 y 13.

¹² Sala, *Ilustración...*, 1807, I, p. 186.

¹³ J. Sala, *Ilustración...*, 1807, I, pp. 193-194; I. J. de Asso y M. de Manuel, *Instituciones...*, pp. 92-93.

Asso y de Manuel y José M.^a Álvarez seguían pautas análogas. Distinguen, al modo romano, entre las cosas de derecho divino —sagradas y religiosas—, y de derecho humano —comunes, públicas de concejo o universidad, y particulares de alguno—¹⁴. Dedicar mayor atención a las cosas comunes o públicas de titularidad colectiva frente a las particulares de propiedad privada o individual —preponderante en época liberal—, a las que definen por exclusión como el resto de las cosas que no son de propiedad colectiva¹⁵. Se percibe, pues, la importancia de las cosas comunales o colectivas, frente a las privadas —así como se insiste en las sagradas— que caracterizan al derecho del antiguo régimen. Hay un elemento medieval y del derecho intermedio que se refleja en las cosas comunes. La clasificación de las cosas en sagradas y religiosas dejará de tener sentido en el derecho liberal, donde el orden natural se basa en la razón o en la utilidad de las cosas, no en el derecho divino y sagrado del iusnaturalismo escolástico. En cambio, la distinción entre muebles e inmuebles, que los liberales consideran esencial para la sociedad burguesa, queda oscurecida entre las demás clasificaciones. Están, pues, todavía inmersos en la propiedad del antiguo régimen. En Sala y en el resto de autores con mentalidad todavía antigua, en la división principal de las cosas se hacía referencia a la sociedad estamental, al ocuparse de los bienes del clero, del rey, de los señores y vasallos, mientras la distinción entre muebles e inmuebles es necesaria tan sólo «por el diferente derecho que produce en varios asuntos»¹⁶. La ruptura entre la propiedad antigua y la moderna se manifiesta no tanto en el objeto del dominio, que en

¹⁴ Asso y De Manuel, *Instituciones...*, pp. 77-92. En las cosas comunes o públicas incluyen también las casas, montes y terrenos del concejo, las dehesas y sus pastos, utilizando para definir las *Partidas*, e incluso se entretienen en exponer el concejo de la mesta.; Álvarez, *Instituciones de derecho...*, pp. 135-142.

¹⁵ Asso y De Manuel, *Instituciones...*, pp. 92 *in fine*. Definen las cosas particulares por exclusión, siguiendo *Partidas*, 3, 28, 2.

¹⁶ Sala, *Ilustración...*, 1807, cita en I, p. 194. Véase J. Correa, *Ciencia jurídica y enseñanza: los manuales de derecho civil en la época liberal (1833-1923)*, proyecto de investigación inédito, Valencia, 1997, en la parte III, referente a las ideas y doctrinas sobre la propiedad, subraya como se afianza la distinción entre muebles e inmuebles como esencial en los autores, p. 342, en general pp. 342-470.

ambos son esencialmente las cosas corporales y fructíferas, cuanto en la *summa divisio* de las cosas. La propiedad moderna basada en ideas fisiócratas y económicas, distingue entre bienes muebles e inmuebles. Se vuelve así a la división máxima romana, pero ahora desde otra perspectiva. La burguesía ostentaba no sólo el poder político sino también, ya antes, el económico, y por tanto le interesan los resortes económicos, la propiedad de la tierra. Por eso las cosas se dividen, no según su titularidad individual o colectiva, o sus utilidades, sino en bienes inmuebles —por antonomasia el fundo rústico, máximo recurso económico—, y bienes muebles —esencialmente los frutos separados que son el rendimiento económico de la tierra, y las rentas que son el rendimiento económico de los inmuebles dados en uso.

2) La segunda cuestión que aborda Sala es la definición del dominio, que concibe, siguiendo a *Partidas*, como el «derecho de disponer de una cosa según su arbitrio, si no lo impide la ley, la voluntad del testador o alguna convención». El dominio era según *Partidas* 3, 2, 27, tanto el señorío como la propiedad sobre las cosas. El nombre «propiedad» se toma con frecuencia por aquel dominio al cual falta el usufructo, y se denomina «nuda propiedad». Además del derecho regular hay otro que llama útil. Con rigor sólo se dice de las cosas corporales, pero se extiende a las incorpóreas, o derechos especialmente a los derechos reales en cuanto decimos que son nuestros, y cargan a nuestro favor sobre las misma cosa¹⁷. *Partidas* define el dominio o propiedad, como «poder en las cosas muebles o rayz deste mundo en su vida...» (*Partidas* 3, 28, 1). Confluyen en este texto corrientes romanas acerca de la propiedad, pero también medievales que *Partidas* tenía a la vista. Sala sigue inmerso en el antiguo régimen cuando escribe.

En el antiguo régimen no hay una concepción unitaria de la propiedad, como la que se establecerá tras la revolución liberal. El dominio de las cosas podía ejercerse de diversas formas, según el *status* social, privilegiado o no, de los propietarios y del espacio geográfico. Establecen la división del dominio, sobre las facultades que lo integran: de un lado, el dominio directo que es el del señor, y que se conforma fundamentalmente con la facultad de disponer; y de otro lado, el dominio útil, que es la facultad de disfrutar y percibir

¹⁷ Sala, *Ilustración...*, 1807, I, pp. 194-195. También Asso y De Manuel y Álvarez definen el dominio siguiendo *Partidas*.

los rendimientos de la cosa. Se distinguen dos especies de dominio: uno pleno consistente en los dos poderes de disponer y percibir la utilidad, o sea donde hay disposición y utilidad; y otro menos pleno en el que se dividen los dos señoríos, directo y útil. En contraposición al dominio unitario, no dividido, de la propiedad liberal, centran la explicación en el dominio menos pleno o dividido o fragmentado. En México, aunque la edición de 1807 es literal, no tiene demasiado sentido hablar de dominio pleno y menos pleno, ya que apenas hay señorío; aunque puedan existir formas censuales, como en el señorío del Valle de Cortés¹⁸.

Asso y De Manuel tratan este dominio al exponer el feudo y la enfiteusis, siguiendo con esa mentalidad antigua¹⁹. El feudo, según *Partidas* 4, 26, 1, es «un bien hecho que da el señor a algún hombre, para que se vuelva su vasallo y le haga homenaje de serle leal». También cabría constituir en manos de dos personas distintos derechos de propiedad sobre un mismo bien, como es el caso de la enfiteusis. A la que definen como «el pleito o postura que es hecha sobre cosa raíz, que es dada a censo señalado para toda la vida de aquel que la recibe, o de sus herederos, o según se aviene por cada año» (*Partidas* 5, 14, 3).

3) En cuanto a los modos de adquirir el dominio de las cosas corporales son también romanos. Sala —como los otros autores— los divide entre los que derivan del derecho de gentes —la ocupación y la accesión— y los derivados del derecho civil —prescripciones, herencias y legados—. La ocupación se da cuando adquirimos por hecho u ocupación nuestra, siendo sus especies la caza, pesca, invención o hallazgo, tradición y otras. La accesión, en la que me fijaré después, se da cuando adquirimos por razón de otra cosa nuestra; puede ser discreta y continua, ésta última natural o industrial²⁰. La accesión es un modo de adquirir derivativo, mientras la ocupación es originario. Derivativo porque se deriva de otro por cuya voluntad adquirimos el dominio —como en la tradición—. Originario porque a nadie debe su origen, teniendo todo en sí, y a él pertenecen los demás, a excepción de la tradición. Los liberales estudian la accesión, apoyándose en el código francés a partir de la

¹⁸ Véase M. Menegus, «Indios censualistas. El censo enfiteutico en el marquesado del Valle, siglo XVII», *Historias*, n.º 28 abril 1992-sept. I. N. A. H. D. E. H., pp. 65-74.

¹⁹ Asso y De Manuel, *Instituciones...*, pp. 96-99.

²⁰ Sala, *Ilustración...*, 1807, I, pp. 195-196 y 208 y ss.

distinción entre muebles e inmuebles, como una facultad del dominio²¹. A continuación Sala expone los modos de adquirir el dominio pleno según el derecho civil, siguiendo *Partidas* al explicar la posesión y la prescripción²². La posesión es la «tenencia derecha que ome ha en las cosas corporales, con ayuda del cuerpo o del entendimiento» (*Partidas* 3, 30, 1). Para Sala, esa tenencia significa que se apoya en las leyes sin que nadie se la pueda quitar, siendo el que la tiene el dueño de la cosa²³. La prescripción es un modo de adquirir el dominio de cosa ajena durante el tiempo y con los requisitos señalados por la ley. Los requisitos según *Partidas* son la buena fe, justo título, capacidad en la cosa y posesión ininterrumpida²⁴.

La nueva propiedad

Por otra parte, la nueva propiedad liberal es distinta, se caracteriza por: 1) su carácter unitario, por la exclusividad o facultad de exclu-

²¹ Véase J. Correa, *Ciencia jurídica...*, pp. 341-344, como el Code y autores liberales como Gómez de la Serna y Montalbán conciben la accesión como una facultad del dominio, una consecuencia de éste, una extensión del derecho de propiedad. También, B. Clavero, «La propiedad considerada como capital en los orígenes doctrinales del derecho actual español», *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 5-6 (1976-77), I, 509-548.

²² Sala, *Ilustración...*, 1807, I, pp. 216 y ss. Igualmente sigue concordando con *Digesto*, *Codex* e *Instituta* y se cita a autores como Gregorio López, Covarruvias, Castillo, Molina, Acevedo, Diego Pérez, Antonio Gómez...

²³ Sala, *Ilustración...*, 1807, I, pp. 230 y ss., cita en p. 230. Asso y De Manuel, *Instituciones...*, pp. 103-110, recoge la definición de *Partidas* de la posesión y señala sus dos especies: una natural, que se da cuando se tiene la cosa corporalmente —por ejemplo, una casa o heredad—; y otra civil, o por otorgamiento de derecho. La posesión de cosas incorpóreas —servidumbres, derechos— se prueba por el uso y tolerancia del dueño. Todo hombre en su juicio puede adquirir o ganar la posesión por sí o por poder. También se tratan los modos de perder la posesión y el tiempo que se necesita para prescribir por inmemorial y temporal...

²⁴ Para los muebles el plazo es de tres años; para los inmuebles diez entre presentes y veinte entre ausentes. La extraordinaria prescribe a los 30 años, *Partidas* 3, 29, leyes 9, 19 y 21 y 6, 9, 3.

sión; porque no aparece sujeta a diversos dominios; 2) la propiedad privada frente a la comunal; 3) la propiedad individual y no dividida; 4) por la libre circulación de la tierra, no vinculada ni amortizada. En el proceso de liquidación de la propiedad antigua las leyes desvinculadoras, desamortizadoras y la abolición de los señoríos, contribuyeron a la creación del nuevo orden socio-económico, basado, entre otros, en una propiedad libre y privada²⁵. Según Paolo Grossi²⁶, la propiedad se concibe con arreglo a dos ideas fundamentales: por una parte, la propiedad como libertad o libre albedrío sobre las cosas; por otra, la propiedad se entiende como una exteriorización de la personalidad, de la idea de persona, por lo que significa un ámbito de poder y de libertad. Por el contrario, la propiedad antigua era una propiedad compleja, estratificada, responde a una mentalidad «posesoria», a una mentalidad de pertenencia ligada íntimamente a la cosa, a los aprovechamientos económicos, a las utilidades de la cosa. Responde básicamente al dominio útil de la cosa corporal y fructífera. De esta manera, en la propiedad antigua es difícil separar el dominio de los derechos en cosa ajena. El dominio y los derechos en la cosa son utilidades de las cosas. El *dominium* se desmembra en *dominia*, es decir en poderes inmediatos y autónomos sobre las cosas —dominio útil, enfiteusis, superficie, censo, etc. —. El paso a la propiedad moderna lo marcan las notas de excepción y simplicidad. Los *dominia* paulatinamente se convierten en el dominio. Los derechos reales sobre cosa ajena se convierten en derechos limitativos del poder más absoluto sobre la cosa, es decir la propiedad. Para Grossi «la propiedad medieval es una entidad tan compleja y compuesta que parece incluso indebido su uso en singular: tantos poderes autónomos e inmediatos sobre la cosa, diversos en cualidad según las dimensiones de la cosa que los ha provocado y legitimado, cada uno de los cuales encarna su contenido propietario, un dominio —el útil y el directo—»²⁷. El dominio

²⁵ M. Artola, *La burguesía revolucionaria*, 3.^a edición, Madrid, 1975, p. 161. En España se reciben las ideas del *Code* con retraso, con la aparición de leyes sobre abolición de los señoríos, leyes desamortizadoras y desvinculadoras, así como de la ley hipotecaria de 1861 y la codificación civil en 1888-89, M. Peset, «Acerca de la propiedad en el *Code*», *Revista crítica de derecho inmobiliario*, 52 (1976), 879-890.

²⁶ P. Grossi, *La propiedad y las propiedades. Un análisis histórico*, Madrid, 1992, pp. 88, 101 y ss.

²⁷ P. Grossi, *La propiedad...*, p. 108.

antiguo está sujeto a una fuerza por la que cada una de sus facultades o de sus utilidades tiende a desmembrarse y a constituirse en un poder autónomo. En cambio, la propiedad liberal parte de la unicidad de las facultades y de la *vis atractiva* del dominio. Así como en la propiedad antigua las propiedades tienden a desmembrarse, en la liberal tienden a atraer a sí todas las facultades. Esto se puede explicar ya que la propiedad liberal se construye y se legitima desde el sujeto, si el sujeto jurídico es uno y único, uno ha de ser también el predicado jurídico. Por eso, la propiedad liberal es la misma en orden a su contenido sea cual fuere su objeto, un bien inmueble, mueble, etc. En cambio en la propiedad antigua se construye desde la cosa y las utilidades de ésta. Téngase en cuenta, también, que no hay una ruptura entre la propiedad antigua y la propiedad moderna. Esta última responde a principios filosóficos del iusnaturalismo racionalista y a principios económicos de los fisiócratas²⁸.

He intentado hasta este momento caracterizar la propiedad en Sala, como símbolo del antiguo régimen. Sus conceptos jurídicos servían a aquella sociedad estratificada, jerárquica —propiedad dividida—, a una sociedad que mantenía formas colectivas y privilegiadas de propiedad —amortizada, vinculada, de los pueblos—. He utilizado su segunda edición mexicana que era, casi por entero, literal de la edición de Valencia de 1803. Ahora quisiera con un breve análisis de la edición mexicana de Sala en 1831-32, valorar hasta qué punto ha penetrado la nueva concepción liberal —propiedad unitaria, individual...—. Ya he advertido que en derecho civil el cambio conceptual es lento. Sobre todo, teniendo en cuenta, que seguían vigentes —a pesar de la independencia— *Partidas*, la *Novísima Recopilación* y la *Recopilación de Indias*, que no serían derogadas en México hasta 1870, por su primer código civil.

En la edición mexicana siguiente su autor decía: «Esta posterior edición aparece reformada y añadida con varias doctrinas y dispo-

²⁸ Pero ni siquiera el artículo 544 del *Code des français* de 1804 o *Code Napoleón*, que definía la propiedad como «el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos», alcanza el grado máximo de absolutividad al referir el poder —de la manera más absoluta— a las facultades de goce y disposición de la cosa, es decir a las dos facultades o utilidades de las cosas.

siciones del derecho novísimo y del patrio, con el fin de hacerla más útil»²⁹. Se propone adicionarlo ampliamente, por tanto, ya no es por completo Sala, aunque conserve el nombre, y párrafos de la obra originaria. Se ha utilizado el *Febrero Novísimo* de Eugenio Tapia y las *Instituciones de derecho real de España* de José M.^a Álvarez, además de las nuevas leyes mexicanas. Su breve historia del derecho mexicano llega hasta fines de 1828, es decir de la última colección de leyes y decretos del congreso. Varía la historia, pero, sobre todo, hace añadidos de derecho indiano y del nuevo estado mexicano. Hace ver que el orden de prelación tradicional de la primera *Ley de Toro* quedaba modificado, siendo el siguiente: 1.º las disposiciones de los congresos mexicanos; 2.º las de cortes de España; 3.º por las últimas cédulas y órdenes posteriores a la *Novísima*; 4.º la *Ordenanza de Intendentes*; 5.º la *Recopilación de Indias*; 6.º la *Novísima Recopilación*; 7.º el *Fuero Real*; 8.º *Partidas*, sin que pueda apelar al derecho romano o a las opiniones de los intérpretes³⁰. Es evidente cómo el cambio político reorganiza un nuevo ordenamiento sobre los restos del anterior, para que siga fluyendo la vida jurídica hasta que se alcancen los códigos mexicanos. Por otra parte, en materia de propiedad, la doctrina que se añade encauza los viejos textos hacia formas nuevas y liberales.

1) En materia de propiedad, definía la cosa, siguiendo a Sala, como aquello que puede ser de algún útil, o como comodidad al hombre³¹. Y del mismo modo establece sus cinco especies, con apenas retoques: a) comunes a todos los vivientes —racionales o no—,

²⁹ *La Ilustración del derecho real de España ordenada por don Juan Sala, reformada y añadida con varias doctrinas y disposiciones del derecho novísimo y del patrio*, 5 vols., México, 1831-1833. Citaré el tomo I, 1831 y el II, 1832, cita en I, p. I.

³⁰ J. Sala, *Ilustración...*, 1831, I, p. 12 y ss. Hace añadidos de derecho indiano: *Recopilación* de 1680, las *Ordenanzas de Intendencia* de 1786 y la de *minería*, de 1783, derogadas en parte en la época de la independencia, así como las recopilaciones de Montemayor y de Beleña. Aparte los *Decretos de cortes* de 1810-1814 y de 1820 hasta la independencia, el día 27 de septiembre de 1821 —muchos de ellos no son aplicables a México—. A partir de 1822 se reúne el congreso, que fue disuelto por Iturbide el 31 de octubre. Y sigue narrando las vicisitudes legislativas de la primera época de la independencia, la constituyente de 1824. Todos los decretos se publicaron en 1829.

³¹ J. Sala, *Ilustración...*, 1831, I, pp. 185-193, definición y clasificación.

son las cosas comunes; b) comunes a todos los hombres, son las públicas; c) propios del común o concejo de algún pueblo, villa o ciudad. Son los propios —heredades, casas u otras haciendas— y arbitrios —derechos municipales que cobran las ciudades y pueblos—; y d) propios de cada hombre que puede ganar o perder el dominio de ellas, son las cosas particulares que pueden ser corporales —muebles o inmuebles— o incorporeales —derechos y acciones—. Estos cuatro tipos comprenden las humanas. Por fin, e) la última especie la constituyen las divinas que no pertenecen al dominio de ningún hombre ni se cuentan entre sus bienes. Se distinguen en sagradas, religiosas y santas, siguiendo el derecho romano. Pero a estas tres clases se añaden las cosas eclesiásticas que comprenden los bienes destinados a gastos del culto, sustento y manutención de los ministros (*Partidas*, 3, 28, 12). Aquí el autor mexicano se ha dejado llevar por las viejas clasificaciones de Sala, apenas se destaca la división de muebles e inmuebles, aunque en algún detalle pueda percibirse el paso del tiempo.

2) En cuanto al derecho que pueda tenerse sobre las cosas ³², sigue a Sala, al antiguo régimen, puede ser a veces en la cosa y otras a la cosa. El derecho en la cosa es el poder o facultad que el hombre tiene sobre cosa cierta y determinada, sin referencia a persona alguna. Hay cuatro especies, fundamentalmente: el dominio, la servidumbre, la herencia y la prenda. El derecho a la cosa es la facultad que una persona tiene para obligar a otra a que dé o haga alguna cosa. Esta sólo tiene una especie que es la obligación. Y establece las diferencias entre ambas: 1. cuando el derecho es en la cosa, ésta es la obligada; y cuando es a la cosa, lo es la persona. 2. Por el derecho en la cosa se pide lo que es propio, y por el derecho a la cosa lo que otro está obligado a dar o hacer. 3. Del derecho en la cosa resulta acción real contra cualquier poseedor, y del que es a la cosa solamente personal contra aquella que se obligó. Tradición todavía, romanismo indudable.

3) También en la definición del dominio y de los modos de adquirirlo seguirá bastante en su modelo. El dominio, al que las leyes llaman señorío y propiedad, será pleno cuando se tiene juntamente la facultad de disponer y de usar de la cosa. Mientras que en el menos pleno es sólo para uno, o para la otra parte —si

³² Sala, *Ilustración...*, 1831, I, pp. 194 y ss.

es para disponer se llama directo, y si es para usar útil—. No subraya todavía la unidad del dominio propia de los liberales. La división del dominio de las cosas es de derecho natural y de gentes. En cuanto a los modos de adquirir, muestra análoga conservación, puede cambiar a veces la redacción, pero el fondo es el mismo³³. Así, pueden ser de derecho natural y de derecho civil. Los modos naturales son originarios o derivativos: 1. los originarios se dan cuando se adquiere alguna cosa que no estaba en el dominio de otro, se llama ocupación o modo originario perfecto. Es «la aprensión real de una cosa corporal de ninguno con ánimo de adquirirla para sí», y se distinguen tres especies: la caza, la ocupación bélica y el hallazgo o invención³⁴. 2. El segundo modo de adquirir el dominio: la accesión, que se da cuando adquirimos lo que se unió o agregó a cosa que era nuestra o procedía de ella, lo considera un modo originario imperfecto. Puede ser natural, artificial y mixta³⁵. 3. Los modos derivativos se dan cuando la cosa que era de otro pasa a nosotros por entrega de su dueño. Es la tradición o entrega de la cosa que hace el dueño o su procurador, con justo título. Entre los modos de adquirir el dominio por el derecho civil está la usucapión o prescripción, es decir, la adquisición de dominio por continuación de posesión por el tiempo definido por la ley³⁶.

Por otra parte, la institución de los mayorazgos, a pesar de su abolición, también se recoge en esta edición. Sala los estudiaba como una realidad viva entre los modos de adquirir *mortis causa*,

³³ Sala, *Ilustración....*, 1831, I, pp. 196 y ss.

³⁴ Sala, *Ilustración....*, 1831, I, pp. 204 y ss. Respecto del hallazgo o invención de un tesoro aclara que se trata del dinero escondido. Mientras *Partidas*, 3, 28, 45, concedía la mitad al que lo hallaba, posteriormente, la *Recopilación*, 6, 13, 1, o la *Nueva Recopilación*, 10, 22, 3, sólo le concedían la cuarta parte. La doctrina, Covarrubias y Gutiérrez, considera que por tesoro deben entenderse todos, no sólo los hallados en lugares pertenecientes al dominio del soberano; en este punto *Partidas* y *Recopilación* no rigieron en América, donde se dictaron disposiciones diversas y particulares que se explican en este manual.

³⁵ Sala, *Ilustración....*, 1831, I, pp. 208 y ss. Recoge la opinión de la doctrina que considera que la accesión puede ser: discreta, cuando hay diversos cuerpos de los que uno sigue al otro; y continua, cuando la parte añadida forma un todo con la otra a que se añadió.

³⁶ J. Sala, *Ilustración....*, 1831, I, pp. 222 y ss.

junto con los legados fideicomisarios³⁷. La propiedad antigua era una propiedad gravada, dividida, vinculada, etc. Los mayorazgos son un modo de vinculación perpetua de los bienes, y respecto de las sustituciones fideicomisarias no se establece límite alguno, lo cual supone que puede haber una vinculación del bien sin límites. Por contra, tras la revolución cae cualquier cosa que suene a vinculación o amortización. La propiedad liberal es una propiedad libre, privada, exclusiva y perpetua. Existe la presunción de que no existe gravamen, la propiedad es libre, en principio no está gravada ni vinculada, no tiene más limitaciones, según el *Code*, que las que derivan de las leyes y reglamentos. Sala toma la definición de Molina, resaltando que tienen como finalidad «perpetuar los bienes de familia». No se mostraba en contra, mientras Asso y De Manuel daban cuenta de la opinión de Gaspar de Criales sobre el carácter perjudicial de los mayorazgos al estado, a la labranza y a la población, porque entendían que el mayorazgo no era beneficioso para la economía..., porque significaba una vinculación de los bienes, y por lo tanto que éstos quedasen fuera del tráfico jurídico de la propiedad³⁸. Por su parte, en la edición mexicana que analizo, se trata de los mayorazgos por la necesidad, dice el autor, de conocer las reglas antiguas para suceder. Y en orden a las disposiciones que los regulan sigue a Sala, pero añade la ley de 27 de septiembre de 1820 que declaran la supresión y prohibición de fundarlos en adelante —extendiendo la prohibición a acciones sobre bancos y fondos extranjeros—, así como la libertad de los bienes de los que existían, y el decreto mexicano de 7 de agosto de 1823 por el que cesaban las vinculaciones desde la fecha y en virtud de la ley de las cortes de Madrid.

El autor de esta edición, que aparece como editor, pues trabajó con otras personas, era Mariano Galván Rivera. Pronto se daría cuenta que era insuficiente la versión que había dado de Sala³⁹. El

³⁷ J. Sala, *Ilustración...*, 1832, II, pp. 3-26. Asso y De Manuel *Instituciones...*, pp. 137-145, al exponer el derecho sucesorio también se referían a los mayorazgos.

³⁸ B. Clavero, *Mayorazgo. Propiedad feudal en Castilla 1369-1836*, 2.ª edición, Madrid, 1989, pp. 307-311, sobre quienes se mostraron ya contrarios en el XVIII.

³⁹ Sin embargo, se reeditó por José María Andrade en 1852, con algunos añadidos, y se adicionó en 1858 por José María Lacunza, Véase M. Peset, «Sala mexicano...», p. 66 nota 20.

valenciano Vicente Salvá, desde París, editó en 1844 un *Sala hispano-mexicano o ilustración del derecho español*, que reproducía la obra del pavorde literal —con algunos añadidos entre corchetes de derecho peninsular—, pero se acompañaba al final de los mexicanos, basados en Beleña o de leyes posteriores a la independencia. De esta manera, pudo utilizar gran parte de las planchas para sus *Sala hispano-granadino*, *Sala hispano-venezolano*, *Sala hispano-chileno*, *Sala hispano-peruano*. Ante esa competencia, y para poner al día y enriquecer más del texto del viejo pavorde, Mariano Galván hizo una nueva edición a la que llamó *Sala mexicano o ilustración del derecho real de España*⁴⁰. En ella reunía muchos materiales, sobre todo se inspiraba en Pedro Gómez de la Serna y Juan Manuel Montalbán, cuya primera edición había aparecido unos años antes⁴¹. Era éste el primer manual liberal, sin duda, muy distinto a Sala; sin embargo, al no ser conocidos en América —fueron ministro y el rector de la central, respectivamente— se prefirió cubrirlos con el renombre del pavorde valenciano.

Galván en este su segundo manual, expresa ideas ya más cercanas a las transformaciones que estaba recibiendo el derecho de propiedad. En la clasificación de las cosas se centra en bienes muebles e inmuebles, y se permite criticar la romana, ya que es exótico calificar de cosas santas los muros de la ciudad. Su definición de propiedad, no deja duda sobre la huella del código francés, como: «derecho de gozar y disponer libremente de una cosa corporal con sujeción a las leyes»⁴². En cambio, en materia de accesión todavía no recoge el sentido que acuñó la revolución francesa, como derivación de la propiedad, que hace suyos los frutos —La Serna y Montalbán ya lo aceptaron.

En otra línea, de divulgación, en los años cuarenta, apareció en México un compendio de Sala para poner el derecho al alcance de

⁴⁰ Sigue el título: *que escribió el doctor don Juan Sala, ilustrado con noticias oportunas del derecho romano y las leyes y principios que actualmente rigen en la república mexicana, obra especialmente dedicada a la recomendable juventud que sigue la carrera del foro*, 4 vols., México, 1945-1949.

⁴¹ *Elementos de derecho civil y criminal de España*, 3 vols., Madrid, 1840-1842.

⁴² *Sala mexicano...*, II, pp. 7-18, cita en la última. Sobre Mariano Galván, véase la presentación y bibliografía de T. Rojas Rabelz a su reedición de *Ordenanzas de tierras y aguas*, París, 1870, facsímil 1998.

todos, estudiantes y personas interesadas. Su título: *El litigante instruido* —el *Salita*, se le denominó—. Era copia, bastante literal, de un *Compendio*, que publicó en España Siñeriz en 1829, aunque se completa un tanto. El autor mexicano anónimo decía que el 99 por cien de los pleitos se resolvían por Sala y las mil novecientas cincuenta y ocho leyes que recoge; pero los cincuenta y tres autores y mil noventa y cuatro leyes romanas pueden eliminarse, de modo que extracta sólo lo útil, aclarando sus ideas y las leyes de España que comprende...

Dije al principio que el primordial objeto de esta obra es disminuir los pleitos. Creo haber demostrado —con unos ejemplos que pone— que debe contribuir a ello necesariamente; pero tiene además la ventaja de ser útil a los jueces, escribanos, abogados, procuradores, etc., y utilísima a los estudiantes, porque la podrán encomendar fácilmente a la memoria para sufrir cualquier examen sobre derecho. Resulta además de la idea de este compendio, que puede andar en manos de todos la ilustración sobre nuestra leyes⁴³.

Su presentación es con preguntas y respuestas, una especie de catecismo jurídico, poco usual en el mundo del derecho civil. Se hicieron cartillas políticas o sobre agricultura, pero apenas en el mundo del derecho. Veamos en *El litigante*, un par de ejemplos, en materia de propiedad:

PREGUNTA. ¿Qué es cosa?

RESPUESTA. Es un nombre genérico: pero aquí se toma por aquello que no siendo persona ni acción, puede ser de algún útil o comodidad al hombre. (L. 2, tít. 28, p. 3)

P. ¿En cuántas especies pueden dividirse las cosas?

⁴³ *El litigante instruido o el derecho puesto al alcance de todos, compendio de la obra del doctor D. Juan Sala, que se enseña en las universidades de España*, utilizo la edición de París, 1870, facsímil, México, 1978, con prólogo de José Luis Soberanes, en donde se alude a sus numerosas ediciones, en México y en Europa. El modelo, que copió fue J. F. Siñeriz, *Compendio del derecho real extractado de la obra del doctor don Juan Sala que se enseña en la universidades del Reyno, y acomodado por preguntas y respuestas a la inteligencia de los litigantes, para saber y buscar por él las leyes correspondientes a las sentencias de sus pleitos*, Madrid, 1829, segunda edición 1833, véase M. Peset, «Derecho y propiedad...», pp. 492-493.

R. En cinco: 1.^a Unas que son comunes a las bestias y a todas la criaturas vivientes. 2.^a Otras que pertenecen solamente a todos los hombres. 3.^a Otras que pertenecen al común de alguna ciudad, villa o corporación. 4.^a Otras que pertenecen a cada hombre en particular para perder o ganar su dominio. 5.^a Y otras que no pertenecen al dominio de ningún hombre ni son contadas en sus bienes. (Dicha ley 2, tít. 28, p. 3)

Luego en las siguientes preguntas se dan numerosos ejemplos, para que quede bien claro. Destaca los propios y arbitrios, con su junta, creada por leyes recogidas en la *Novísima recopilación* (7, 16, 11 y 12), a que anota el artículo 23 de la sexta ley constitucional, así como la ley mexicana de 20 de mayo de 1836 que organiza los departamentos. Al fin, la división entre muebles e inmuebles y la definición de propiedad:

P. ¿En qué más se dividen las cosas?

R. En corporales, como la casa, el campo, etc.; y en incorporales, como las servidumbres, derechos, herencias y otras (L. 1, tít. 30, p. 4)

P. ¿En qué pueden éstas subdividirse?

R. En muebles, como el caballo, el vestido, la mesa; y en inmuebles, como el campo, la casa, la heredad (L. 4, tít. 29, p. 3)

P. ¿Qué es el dominio?

R. Señorío o derecho de disponer de una cosa, si no lo impide la ley, la voluntad del testador o alguna convención?

P. ¿De dónde procede el dominio?

R. Del derecho de gentes, introducido para vivir los hombres pacíficamente⁴⁴.

Son las ideas, y aun las palabras del viejo pavorde, pero en síntesis clara, anotada con la correspondiente ley. No hay novedad, sino en la forma, o en la cita al pie de algunas leyes mexicanas, las constitucionales de 1836 y alguna otra.

En general, hemos visto cómo la transformación es más lenta en derecho privado, *Partidas o la Novísima*, las leyes españolas siguen vigentes y sólo se varían paulatinamente. Había una conformación constitucional nueva, mientras el derecho civil se adaptaba lentamente a esa nueva realidad jurídica. Hay una persisten-

⁴⁴ *El litigante instruido*, pp. 70, texto anterior 67.

cia del texto de Sala, en esta primera adaptación, no sólo en el nombre, sino en contenidos. A medida que se escriben nuevas ediciones van distanciándose del modelo, hasta el *Novísimo Sala mexicano* de 1870 —fecha también del código civil para el distrito federal y la Baja California⁴⁵—. Paulatinamente el derecho civil mexicano se fue desligando del español. Sala, como otros autores, se editaron en México, con añadidos, retoques o con una redacción casi enteramente nueva. En España también pervivió, pues Sala se reeditó en el año 1836 y siguientes; fue recomendado en las listas del ministerio para el estudio del derecho civil; pero al fin, quedó en la historia, superado por manuales más acordes con el pensamiento liberal. Los códigos, por último, dejaron sin ningún sentido aquellos viejos manuales.

Yolanda Blasco
Universidad de Valencia

⁴⁵ Remito de nuevo a los estudios de Mariano Peset, citados en mi nota 6. Una versión primera —más reducida— de estas páginas fue presentada al IV congreso de historia de las universidades hispánicas, coordinado por Enrique González, México, agosto de 1997, en prensa.